تبسيط القواعد الفقهية

شرحها ودورها في إثراء التشريعات الحديثة



تأليف
الأستاذ الدكتور محيي هلال السرحان

منشورات محمد علي بيضون
دار الكتب العلمية
بيروت لبنان

تبسيط القواعد الفقهية

شرحها ودورها في إثراء التشريعات الحديثة

تأليف

الأستاذ الدكتور محيي هلال السرحان

منشورات محمد علي بيضون
دار الكتب العلمية
بيروت لبنان

منشورات محمد علي بيضون

دار الكتب العلمية بيروت لبنان

الطبعة الأولى
٢٠٠٥ م. ١٤٢٦ هـ

منشورات محمد علي بيضون
دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

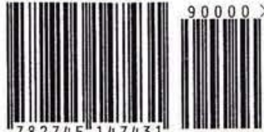
Mohamad Ali Baydoun Publications Dar Al-Kotob Al-Ilmiyah

الإدارة : رمل الظريف، شارع البحتري، بناية ملكارت
Ramel Al-Zarif, Bohtory Str., Melkart Bldg., 1st Floor
هاتف وفاكس: ٣٦٤٣٩٨ - ٣٦٦١٣٥ (١ ٩٦١)

فرع عرمون، القبة، مبنى دار الكتب العلمية
Aramoun Branch - Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Bldg.
هاتف: ١٢ / ١١ / ٨٠٤٨١٠ ٥ ٩٦١+
فاكس: ٨٠٤٨١٣ ٥ ٩٦١+
ص.ب: ٩٤٢٤ - ١١ بيروت - لبنان
رياض الصلح - بيروت ١١٠٧ ٢٢٩٠

http://www.al-ilmiyah.com
e-mail: sales@al-ilmiyah.com
info@al-ilmiyah.com
baydoun-ilmiyah.com

الكتاب: تبسيط القواعد الفقهية
TABSĪṬUL-QAWĀ°ID AL-FIQHIYAH
المؤلف: الدكتور محيي هلال السرحان
الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت
عدد الصفحات: 104
سنة الطباعة: 2005 م
بلد الطباعة: لبنان
الطبعة: الأولى

ISBN 2-7451-4743-9


بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

المقدمة

الحمد لله الذي خلق العباد، ومهّد لهم طريق الرشاد.

وصلّى الله على رسوله ونبيه سيدنا محمد الذي بعثه ليهدي الناس إلى الصلاح والسداد، فكان لهم بشيراً ونذيراً وخيرَ هادٍ.

ورضي الله عن صحابته الكرام الأمجاد، والفقهاء العظام الأسياد، ومن سار على نهجهم في معرفة سبل الاجتهاد، واستنباط الأحكام من القرآن الكريم، وما صحّ عن النبي ﷺ من المتن والإسناد، لإثراء التشريع الفقهي الإسلامي إلى يوم المحشر والمعاد.

وبعد:

فإن التشريع الإسلامي ثروة فقهية إنسانية ضخمة، تجمعت مفرداتها على مر العصور بمساهمة عدد غفير من الفقهاء مستنبطة من القرآن الكريم والسنّة النبوية الشريفة.

وهم في استنباطهم لمفردات هذه الثروة كانوا يوجهون عنايتهم الزائدة إلى المقاصد الشرعية التي يسعى التشريع إلى تحقيقها.

ولما توسعوا في دراسة تلك المقاصد وجدوا أن التشريع يسعى إلى تحقيق مصالح كثيرة بوّبوها تحت ثلاثة أبواب هي:

١ ـ المصالح الضرورية.

٢ ـ المصالح الحاجية.

٣ ـ المصالح التحسينية.

وبتوغلهم في دراسة ذلك والتفريع عليه وجدوا أيضاً أن تلك المصالح تتمثل في مبادىء عامة وقواعد كلية هي المسماة بـ«القواعد الفقهية» استنبطوها من روح التشريع، شيئاً فشيئاً على مر العصور، حتى تجمعت منها أعداد كبيرة إلى وقتنا الحاضر، كانت ذات أثر كبير في توسع الاجتهاد، واستنباط الأحكام التشريعية. قمت في هذه الدراسة بالتعريف بهذه القواعد، وبيان الفرق بينها وبين القواعد الأصولية، واستعراض ما مرت به من الأدوار التأريخية، وبيان ما ألف فيها على مر العصور إلى وقتنا هذا، مبوباً تلك القواعد تحت أطر تجمع بين المتشابه منها أو المتفرع عنها، مبيناً آثار تلك القواعد في نماء التشريعات الحديثة، وبالله التوفيق.

الأستاذ الدكتور
محيي هلال السرحان

القواعد العامة للمصالح الشرعية
أو
«القواعد الفقهية»

إن المصالح التي يرمي إلى تحقيقها التشريع الإسلامي (الضرورية والحاجية والتحسينية) تتمثل في مبادىء عامة وقواعد كلية تعرف بالقواعد الفقهية. فما هي هذه القواعد؟ وما هي قيمتها التشريعية؟ وما هو دور الفقهاء في الاهتمام بها؟ وما هي مجالاتها التطبيقية؟.

تعريف القواعد الفقهية

القواعد: جمع قاعدة.

القاعدة في اللغة: الأساس[1]. ومنه قوله تعالى: ﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ﴾[2] أي أسسه[3]، يقال: قاعدة البناء، أي أساسه، وقاعدة الجبل: أصله.

ومعناها مأخوذ من القعود، أي الثبات والاستقرار.

---

(١) الأزهري: تهذيب اللغة (تحقيق عبد السلام هارون وجماعة، ط: المؤسسة المصرية ١٩٦٤) تركيب (عقد): ١/٢٠٢، وانظر تاج العروس مادة (قعد): ٢/٤٧٣، وجعلها من المستدرك على القاموس، وانظر المصباح المنير: ٢/٧٨٦.

(٢) البقرة: ١٢٧.

(٣) أبو عبيد معمر بن المثنى: مجاز القرآن (تحقيق فؤاد سزكين ـ ط: الخانجي ١٩٧٠) ج١ ص٥٤، وانظر تفسير الطبري (تحقيق محمود محمد شاكر) ٣/٥٧، تفسير القرطبي: ٢/١٢٠.

وفي اصطلاح الفقهاء:

قضية كلية تنطبق على جميع جزئياتها، أو أكثرها، تعرف أحكامها منها[١].

فهي حكم كلي، أو قانون عام، يندرج تحته مجموعة من المسائل الشرعية المتشابهة تشابهاً يجعل الحكم الكلي يشملها، وذلك كقاعدة: اليقين لا يزول بالشك، ولا ضرر ولا ضرار[٢]..

فهي مرادفة للقانون والضابطة والأصل، وربما كانت بمعنى المسألة الكلية والمقصد الكلي[٣].

ذلك أنه نتج عن مراعاة المصالح الشرعية (الضرورية، والحاجية، والتحسينية) مبادىء عامة، وقواعد كلية، تندرج تحتها جزئيات عديدة، ومسائل وفروع فقهية كثيرة، استخرجها الفقهاء من النصوص الشرعية ـ بلفظها، أو بمعناها، جاءت عبارتها مصاغة صياغة رصينة، بكلمات موجزة وبيان محكم.

قيمة القواعد الفقهية الكلية من الوجهة التشريعية

وهذه القواعد لها قيمة كبيرة في الفقه، فهي ثروة فقهية عظيمة وزاد فكري خصب تكون معيناً لا ينضب وضابطاً عاماً يساعد كثيراً في ضبط المسائل الفقهية التي لم يرد فيها نص، وهي تمثل روح التشريع وتعبر عن مقاصده التي يرمي إلى تحقيقها، وتشتمل على أسراره وحكمه، فهي عظيمة النفع جليلة الشأن، يتحصل بفهمها والإحاطة بها ملكة للفقيه، وبقدر فهمها والإحاطة بها يعظم قدره، وتعلو مرتبته، ويتسع أفقه.

---

(١) بشأن تعريفها الاصطلاحي انظر: الجرجاني: التعريفات: ١٤٩، جامع العلوم في اصطلاحات الفنون الملقب بدستور العلماء: ٣/ ٥١، ٥٢، المصباح المنير: ٢/ ٧٨٦، الأشباه والنظائر لابن نجيم بشرح الحموي: ٢٢، درر الحكام شرح مجلة الأحكام تأليف علي حيدر، تعريب فهمي الحسيني (المطبعة العباسية حيفا ١٩٢٥) ١/ ١٧، شرح المجلة لسليم رستم باز (بيروت ط: ٣، المطبعة الأدبية ١٩٢٣) ص١٧، شرح المجلة لمنير القاضي ١/ ٥٣ المدخل الفقهي العام لمصطفى أحمد الزرقاء (مطبعة الجامعة السورية دمشق ١٩٥٢) ١/ ٦٣٣، التهانوي: كشاف اصطلاحات الفنون (طبعة مصورة عن طبعة الهند: ٥/ ١١٧٦، مختصر قواعد العلائي لابن خطيب الدهشة (رسالة دكتوراه قدمها مصطفى محمود مصطفى إلى جامعة الأزهر ١٩٧٨ مطبوعة على الرونيو) ١/ ٥.

(٢) محمد شفيق العاني: الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد في البلاد العربية (ط: لجنة البيان العربي ـ القاهرة ١٩٦٥) ١٠٣ ـ ١٠٤.

(٣) كشاف اصطلاحات الفنون: ٥/ ١١٧٦.

لذلك تنافس في دركها فضلاء المشرعين، وبذلوا في تقعيدها جهوداً كبيرة كما سيتضح في موضوع (تاريخ ظهور القواعد الفقهية واهتمام الفقهاء والأصوليين بها)، وبها يستغنى عن حفظ كثير من الجزئيات؛ لاندراجها في تلك الكليات، وبدونها قد يخطىء الفقيه في فهم حكم تلك الجزئيات إذا لم يضبطها ضابط، فبها تعرف الأشباه، وبها تقرن النظائر، لمعرفة أشبهها بالحق، إذ أمرنا بذلك[١].

قال القرافي:

«وهذه القواعد مهمة في الفقه عظيمة النفع، وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويعرف، وتتضح مناهج الفتاوى وتكشف، فبها تنافس العلماء، وتفاضل الفضلاء، وبرز القارح على الجذع[٢]، وحاز قصب السبق من فيها برع، ومن جعل يخرج الفروع بالمناسبات الجزئية دون القواعد الكلية تناقضت عليه الفروع واختلفت، وتزلزلت خواطره فيها واضطربت وضاقت نفسه لذلك وقنطت، واحتاج إلى حفظ الجزئيات التي لا تتناهى، وانتهى العمر ولم تقضِ نفسه من طلب مناها، ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات لاندراجها في الكليات، واتحد عنده ما تناقض عند غيره وتناسب، وأجاب الشاسع والبعيد وتقارب، وحصل طلبته في أقرب الأزمان، وانشرح صدره، لما أشرق فيه من البيان، فبين المقامين شأو بعيد، وبين المنزلتين تفاوت شديد»[٣].

---

(١) يتضح ذلك من عهد عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري قاضيه على البصرة إذ جاء فيه: «. . . اعرف الأمثال والأشباه، ثم قس الأمور عند ذلك فاعمد إلى أحبها عند الله وأشبهها بالحق. . .» الذي رواه الدارقطني في سننه عن أبي المليح الهذلي وعن سعيد بن أبي بردة (سنن الدارقطني: ٤/٢٠٦ ـ ٢٠٧ رقم ١٥ ـ ١٦) وقد رواه جمع غفير من المحدثين وتناقلته الرواة وجماعات كبيرة من الفقهاء حتى سمي بدستور القضاة وقد استقصينا تخريجه في شرح أدب القاضي للخصاف لحسام الدين الصدر الشهيد عمر بن عبد العزيز بن مازة (جـ١ ص٢١٣ ـ ٢١٤) وانظر أدب القاضي: ١/٢٥٠، ٥٧٠، ٦٨٨، ٢/٨، ٩٣، ٢٤١.

(٢) القارح في اللغة المهر الذي انتهت أسنانه واكتملت (المصباح المنير: قرح، ٢/٧٦٤، والقاموس: قرح ١/٢٥١) ويراد بها الرجل الذي اكتمل (تاج العروس: قرح ٢/٣٠٥)، والجذع في اللغة المهر إذا دخل في السنة الثالثة (المختار: جذع، ص٧٢) أي لم تكتمل أسنانه، ويراد بها الشاب الحدث (قاموس: جذع ٣/١٢) والعبارة مثل يضرب للتفريق بين من تضلع في شيء واكتمل، ومن هو مبتدىء فيه.

(٣) القرافي، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن العلاء الصنهاجي (المتوفى ٦٨٤هـ) الفروق دار إحياء الكتب العربية ١٣٤٧: ١/٣.

الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية

سميت القواعد الفقهية الكلية بهذه التسمية تفريقاً لها عن القواعد الأصولية.

فالقواعد الفقهية تختلف عن القواعد الأصولية، وإن كان النوعان قواعد كلية، وأصولاً عامة، يندرج تحتها جزئيات متعددة.

ذلك أنهم لم يعتبروا القواعد الفقهية من ضمن قواعد علم الأصول، وإنما عدّوها قسيماً مضارعاً لها، وأفردوا كل نوع منهما بتآليف خاصة.

قال القرافي:

«إن الشريعة المعظمة المحمدية زاد الله منارها شرفاً، وعلوًّا، اشتملت على أصول وفروع:

وأصولها قسمان:

أحدهما: المسمى بأصول الفقه، وهو في غالب أمره ليس فيه إلا قواعد الأحكام الناشئة عن الألفاظ العربية خاصة، وما يعرض لتلك الألفاظ من النسخ والترجيح، ونحو الأمر للوجوب، والنهي للتحريم، والصيغة الخاصة للعموم، ونحو ذلك، وما خرج عن هذا النمط إلا كون القياس حجة، وخبر الواحد، وصفات المجتهدين.

والقسم الثاني: قواعد كلية فقهية جليلة كثيرة العدد، عظيمة المدد، مشتملة على أسرار الشرع وحكمه، لكل قاعدة من الفروع في الشريعة ما لا يحصى، ولم يذكر منها شيء في أصول الفقه، وإن اتفقت الإشارة إليه هنالك على سبيل الإجمال فبقي تفصيله لم يتحصل...»[1].

ويظهر الاختلاف بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية في أن القواعد الفقهية من قبيل المبادىء العامة والضوابط الفقهية، تتضمن أحكاماً تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها[2]، توضح التصورات والأفكار القانونية في الفقه الإسلامي[3]، وتعين على ضبط المسائل ومعرفة أحكام الجزئيات المندرجة تحتها، التي لم ينص عليها، أو لم يرد على حكمها دليل.

---

(١) الفروق: ١/٢ ـ ٣.

(٢) مصطفى أحمد الزرقاء: المدخل الفقهي العام: ١/٦٣٣.

(٣) د. عبد الكريم زيدان: المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية (المطبعة العربية ١٩٦٤) ص٩٠.

وأكثر القواعد الفقهية قواعد أغلبية، أي غير مطردة، ولا يغض من قيمتها الاستثناءات الواردة عليها؛ إذ إن لكل قاعدة عامة مستثنيات؛ نتيجة تقييد، أو تخصيص بمقيد أو بمخصص، فموضوع القاعدة الفقهية فعل المكلف.

أما القواعد الأصولية، فهي التي تضع المناهج، وتبين المسالك التي يلتزم بها الفقيه لاستنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية، فهي تعين على استخراج الحكم من الدليل نفسه، من: كتاب، أو سنةٍ، أو إجماع، أو قياس، أو سائر المصادر التشريعية، والمباحث اللغوية، فموضوع القاعدة الأصولية الدليل الذي يساعد على استنباط الحكم.

تاريخ ظهور القواعد الفقهية الكلية

يرجع تاريخ القواعد الفقهية الكلية إلى عهد الرسالة الأول ـ عهد نزول القرآن الكريم، فعنه تصدر هذه القواعد، وعن معانيه الجليلة، ومقاصده السامية تعبر، ولا شك أنه هو الينبوع الأول لها، إذ قد أرسى المعاني الأساسية للتشريع، وحدد المقاصد والغايات التي يهدف إلى تحقيقها، والتي عبّرت عنها تلك القواعد.

فنجد في القرآن كثيراً من أصول الأحكام وأساسيات التشريع الفقهي كقوله:

﴿مَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ﴾[1].

﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾[2].

﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾[3].

﴿وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ ﴿٣٩﴾﴾[4].

﴿وَأَوْفُوا۟ بِٱلْعَهْدِ﴾[5].

﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ﴾[6].

﴿كُلُّ ٱمْرِئٍۭ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ ﴿٢١﴾﴾[7].

﴿وَمَآ أَرْسَلْنَٰكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَٰلَمِينَ ﴿١٠٧﴾﴾[8].

---

(١) المائدة: ٧. (٢) البقرة: ٢٨٦.
(٣) الأنعام: ١٦٤، والإسراء: ١٥، وفاطر: ١٨، والزمر: ٧.
(٤) النجم: ٣٩. (٥) الإسراء: ٣٤.
(٦) المائدة: ١. (٧) الطور: ٢١.
(٨) الأنبياء: ١٠٧.

﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ﴾[١].

﴿لَآ إِكۡرَاهَ فِي ٱلدِّينِۖ﴾[٢].

﴿فَٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِٱلۡقِسۡطِۚ﴾[٣].

وغير ذلك من الأصول العامة والمبادىء الأساسية التي جرت عليها التشريعات الفقهية، وإن لم يعدوا ذلك من القواعد الفقهية.

وعلى كل حال يكون أول من نطق بالقواعد الفقهية هو صاحب الرسالة ﷺ: فكان إذا سئل عن أمر، أو استفتي عن مسألة، أجاب بكلمة وجيزة فصيحة من جوامع كلمه ﷺ.

ولا غرابة في ذلك فهو أفصح من نطق بالضاد.

ومن جوامع كَلِمِهِ التي خرجت مخرج القواعد الفقهية الكلية قوله:

«الخراج بالضمان»[٤].

ومعنى ذلك: أن ما يخرج من الشيء من غلة ونتاج وبدل إجارة، فهو عوض ما كان عليه من ضمان الملك ومؤونته، فإنه لو تلف كان من ضمانه[٥].

وكقوله: «طالب الولاية لا يولّىٰ»[٦].

---

(١) النساء: ٥٨. (٢) البقرة: ٢٥٦.

(٣) المائدة: ٤٥.

(٤) حديث «**الخراج بالضمان**» رواه الترمذي في البيوع (سنن الترمذي: ٢/ ٣٧٦ ـ ٣٧٧ رقم ١٣٠٣ ـ ١٣٠٤) ف يحديث صحيح، وأبو داود في البيوع (سنن أبي داود: ٣/ ٢٨٤ رقم ٣٥٠٨ ـ ٣٥٠٩) والنسائي في البيوع (سنن ٧/ ٢٥٤ ـ ٢٥٥) وابن ماجة في التجارات (سنن: ٢/ ٧٥٣ ـ ٧٥٤ رقم ٢٢٤٢ ـ ٢٢٤٣) والإمام أحمد (المسند: ٦/ ٤٩، ٢٠٨، ٢٣٧) وكلهم من حديث عائشة رضي الله عنها، والحديث أحد القواعد الفقهية، انظر عن هذه القاعدة: الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٣٥ رقم القاعدة: ١١، ولابن نجيم: ١٣٥ رقم القاعدة: ١٠ وشرحه للحموي: ١٨٢، ومجلة الأحكام العدلية: ص٢٦ رقم المادة: ٨٥، وشرحها لعلي حيدر: ١/ ٧٨، ولسليم رستم باز: ٥٦ ـ ٥٧، وشرح منير القاضي: ١/ ١٥٠، تحرير المجلة: ١/ ٥٤.

(٥) انظر سنن الترمذي: ٢/ ٣٧٧.

(٦) حديث «**طالب الولاية لا يولى**» هو أحد ألفاظ الحديث المتفق عليه من حديث أبي موسى: «**إنا والله لا نولي على هذا العمل أحداً سأله ولا أحداً حرص عليه**» الذي رواه مسلم في الإمارة (صحيح مسلم ٣/ ١٤٥٦ رقم ١٧٣٣) والبخاري في الأحكام (صحيح البخاري: ٤/ ١٥٩).

وقوله: «إنما الأعمال بالنيات»[١].

وقوله: «جناية العجماء جبار»[٢].

وقوله: «لا ضرر ولا ضرار»[٣] مما سنشرحه بعد.

وغير ذلك من كلماته الجامعة ﷺ.

وأضيفت إليها أقوال الفقهاء المستخلصة من النصوص الشرعية؛ كقول الشافعي: إن الأمر إذا ضاق اتسع[٤].

وكقول أبي يوسف للرشيد في كتابه الذي وضعه في الخراج: ليس للإمام أن يخرج شيئاً من يد أحد إلا بحق ثابت معروف[٥].

وكقول البيهقي: لا يزول اليقين بالشك[٦].

وكقول أبي الحسن الماوردي[٧] (المتوفى ٤٥٠هـ) في موضوع القضاء (وهو شافعي): من تعين عليه فرض أخذ به جبراً[٨].

---

(١) حديث: **«إنما الأعمال بالنيات»** متفق عليه من حديث عمر بن الخطاب فقد رواه البخاري في مواضع من صحيحه منها ما افتتح به كتابه في بدء الوحي (صحيح البخاري: ١/ ٢ ـ ٣) ورواه مسلم في مواضع منها ما رواه في كتاب الإمارة (صحيح مسلم: ٣/ ١٥١٥ رقم ١٩٠٧).

(٢) حديث **«جناية العجماء جبار»** متفق عليه بلفظ **«العجماء جرحها جبار»** من حديث أبي هريرة (صحيح مسلم ـ الحدود: ٣/ ١٣٣٤ ـ ١٣٣٥ رقم ١٧١٠) ومواضع أخرى منه. ورواه البخاري في مواضع أحدها في الحدود (صحيح البخاري: ١/ ١٨٠).

(٣) حديث **«لا ضرر ولا ضرار»** رواه ابن ماجة في الأحكام من عبادة بن الصامت وعن ابن عباس (سنن: ٢/ ٧٨٤ رقم ٢٣٤٠ ـ ٢٣٤١) والإمام أحمد: (المسند ١/ ٣١٣، ٥/ ٣٢٧) ومالك والشافعي والطبراني وفي الباب عن أبي سعيد وأبي هريرة وغيرهما (المقاصد الحسنة: ٤٦٨ رقم ١٣١٠).

(٤) السيوطي: الأشباه والنظائر: ٨٣، ابن نجيم: الأشباه والنظائر: ٨٤.

(٥) أبو يوسف: كتاب الخراج (المطبعة السلفية ط٣ سنة ١٣٨٢) ص٦٠ والأشباه والنظائر لابن نجيم: ١٢٤، وغمز عيون البصائر: ١٥٨.
وانظر رد المحتار: ٢/ ٢٥٧، والمدخل الفقهي العام: ١/ ٦٣٦.

(٦) البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي: السنن الكبرى (ط: حيدر آباد ١٣٤٤): ١/ ١٦١.

(٧) أقضى القضاة أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي صاحب الحاوي الكبير في الفقه الشافعي وصاحب الأحكام السلطانية انظر ترجمته الموسعة التي صدّرنا بها تحقيقنا لكتاب أدب القاضي من الحاوي (ط: ١ الإرشاد بغداد ١٩٧١) حـ١ ص١ ـ ٩٦.

(٨) أدب القاضي: ١/ ١٤٤ الفقرة: ٥٦.

وقوله: الإجماع حجة قاهرة[١].

وقوله: الدعوى المجهولة مردودة[٢].

وقوله: إن الحال تصلح مع تطاول الزمان[٣].

وغير ذلك وهي كثيرة[٤].

وكقول الحسام الشهيد[٥] (المتوفى شهيداً سنة ٥٣٦هـ) في شرحه لأدب القاضي للخّصاف (حنفي): البينات شرعت للإثبات لا للنفي[٦].

وقوله: صاحب الدين إذا ظفر بجنس حقه كان له أن يأخذه[٧].

وقوله: الثابت بالبينة العادلة كالثابت بالمعاينة[٨].

وقوله: من لا يصح إقراره لا يصح إنكاره[٩].

وكالقواعد التي استعان بها أبو الحسن السغدي[١٠] (المتوفى ٤٦١هـ) في كتابه النُّتَف والفتاوى[١١] (وهو حنفي).

---

(١) أدب القاضي: ١/ ٤٧٩ الفقرة: ١٠٧٩.

(٢) أدب القاضي: ٢/ ٢١٢ الفقرة: ٢٧٩٠.

(٣) أدب القاضي: ٢/ ١٥٩ الفقرة: ٢٥٤٣.

(٤) قد جمعنا بعضاً منها في مقدمة تحقيقنا لهذا الكتاب فانظر في حـ١ ص٧٨.

(٥) وهو الإمام حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازة البخاري الحنفي المعروف بالصدر الشهيد أحد شيوخ صاحب الهداية انظر ترجمته الموسعة التي صدّرنا بها كتابه شرح أدب القاضي للخصاف (مطبعة الإرشاد بغداد ١٩٧٧) حـ١ ص٢٥ وما بعدها.

(٦) شرح أدب القاضي: ١/ ٦٧.

(٧) شرح أدب القاضي: ١/ ٦٧.

(٨) شرح أدب القاضي: ١/ ٦٧.

(٩) شرح أدب القاضي: ١/ ٦٧.

(١٠) أبو الحسن السغدي: هو قاضي القضاة أبو الحسن علي بن الحسين بن محمد الفقيه الحنفي المناظر، تفقه على شمس الأئمة السرخسي وروي عنه شرح السير الكبير، تصدر للإفتاء ونسبته إلى السغد بضم السين ناحية من نواحي سمرقند، توفي ببخارى، انظر ترجمته في: الجواهر المضية: ١/ ٣٦١ رقم ٩٩٦، الفوائد البهية: ١٢١ تاج التراجم: ٤٣ رقم ١٢٧، معجم المؤلفين ٧/ ٧٩.

(١١) استخرج الدكتور صلاح الدين الناهي محقق الكتاب مجموعة من القواعد تنوف على ١٥٠ قاعدة من كتاب النتف ألحقها بآخر الكتاب (مطبعة الإرشاد بغداد ١٩٧٦) ٢/ ٨٧٩ ـ ٩٠٢، ونشرت في مجلة المجمع العلمي العراقي (المجلد التاسع عشر ١٩٧٠) ص١٩٠ ـ ٢٢٠.

وكالقواعد التي استخدمها ابن السمناني[١] (المتوفى ٤٩٩هـ) في كتابه روضة القضاة وطريق النجاة[٢] (وهو حنفي أيضاً) وغيرهم وهم كثيرون. بل لا يخلو كتاب فقهي منها.

وقد كان الفقهاء يستشهدون بتلك المقولات العامة التي تعبر عن مقاصد التشريع وأهدافه السامية إلى جانب ما تعارف عليه العقلاء من مبادىء عامة، وما استخلصوه من تجاربهم الفقهية في الفتوى والقضاء، فكانت لديهم عموميات هي أقرب إلى المقدمات الكبرى في علم الكلام، وليست مثلها لكونها قواعد أغلبية، إلا أنها كانت مبثوثة في ثنايا كتبهم، يعززون بها كلامهم حين يعرضون لاستنباط الأحكام لم يجمعها جامع، ولم يضمها مؤلف؛ كما هو شأن قواعد علم الأصول في أول أمرها.

وليس عدم تدوينها في كتبها المستقلة دليلاً على عدم وجودها؛ فالتدوين ليس منشئاً لها بل هو كاشف عن وجودها.

وبقي الأمر كذلك ردحاً من الزمن. فلما كثرت هذه القواعد وكثر الاستشهاد بها، ولمس الفقهاء والأصوليون أهميتها ودورها في بناء الفقه وتكوين الملكات الفقهية اشتد الطلب عليها وبدؤوا بتدوينها، فألفت الكتب المختصة فيها، على الوجه الذي تراه في الموضوع الآتي:

اهتمام الفقهاء والأصوليّين بالقواعد الفقهية

حظيت القواعد الفقهية باهتمام الفقهاء والأصوليين، خصوصاً بعد أن دوّن الفقه، وعكف الناس على دراسة مطولاته، حين مالوا إلى إيجاد ظواهر مشتركة عامة،

(١) ابن السمناني: وهو علي بن محمد بن أحمد الرحبي أبو القاسم ابن السمناني ولد في رحبة مالك بن طوق وورد على قاضي القضاة أبي عبد الله الدامغاني فقرأ عليه مذهب أبي حنيفة انظر ترجمته في الجواهر المضية: ١/ ٣٧٥، رقم ١٠٣٧، الفوائد البهية: ١٢٣، معجم المؤلفين: ٧/ ١٨٠ وانظر بروكلمان (بالألمانية) الأصل: ١/ ٣٧٣، والمقدمة التي كتبها الدكتور صلاح الدين الناهي في مقدمة تحقيقه لكتاب روضة القضاة (ط: ١ مطبعة أسعد، بغداد ١٩٧٠).

(٢) انظر كتاب روضة القضاة: ١/ ٢٨ ـ ٣٣.

تضم طائفة كثيرة من الأحكام، لا سيما أنهم قد رأوا في أحاديث الرسول ﷺ مادة غزيرة من تلك القواعد والضوابط في جوامع كلمه..

فقد روي أن أبا طاهر الدباس[1] (المعاصر للكرخي المتوفى ٣٤٠هـ) اختصر فقه أبي حنيفة في سبع عشرة قاعدة[2]، فلما بلغ القاضي حسيناً[3] (المتوفى ٤٦٢هـ) ذلك ردّ جميع مذهب الشافعي إلى أربع قواعد هي:

١ ـ اليقين لا يزال بالشك.

٢ ـ المشقة تجلب التيسير.

٣ ـ الضرر يزال.

٤ ـ العادة محكمة.

وضمّ بعض الفضلاء إلى هذه قاعدة خامسة وهي:

٥ ـ الأمور بمقاصدها[4].

ولا شك أن ذلك كله موضع تأمل ونظر، فإن كثيراً من الفقه لا يرجع إليها إلا بواسطة وتكلف.

---

(١) أبو طاهر الدبّاس: هو محمد بن محمد بن سفيان، الفقيه الحنفي إمام أهل الرأي بالعراق، درس الفقه على القاضي أبي خازم، وكان صحيح المعتقد، جيد الحفظ، عارفاً بالروايات بخيلاً بعلمه، ولي القضاء بالشام، وخرج منها إلى مكة، فجاور بها، وفرّغ نفسه للعبادة إلى أن أتاه الأجل. انظر ترجمته وأخباره في: أخبار أبي حنيفة وأصحابه للصيمري (طبع الهند): ١٦٢، الجواهر المضية: ٢/١١٦ ـ ١١٧ رقم: ٣٥٤، الفوائد البهية: ١٨٧.

(٢) السيوطي: الأشباه والنظائر (ط١ دار الكتب العلمية بيروت ١٣٩٩/١٩٧٩) ص٧ والأشباه والنظائر لابن نجيم (تحقيق الوكيل ـ مؤسسة الحلبي ـ القاهرة: ١٩٦٨) ص١٥، وانظر مقدمة حاشية الحموي عليه، وقد أشار إلى ذلك الشيخ أبو سعد الهروي (المتوفى ٥١٨هـ) في كتابه الإشراف في أدب القضاء وغوامض الحكومات (مخطوط) نسخة مكتبة بني جامع الورقة ٦٣ب.

(٣) القاضي حسين المروروذي أبو علي الحسين بن محمد الفقيه الشافعي أحد أئمة الفقه الشافعي المتقنين، صنف في الأصول والفروع والخلاف توفي بمرورّوذ انظر وفيات الأعيان (تحقيق إحسان عباس): ٢/١٣٤ رقم ١٨٣، طبقات السبكي (تحقيق الطناحي والحلو): ٤/٣٥٦ رقم ٣٩٣، طبقات العبادي: ١١٢، طبقات الإسنوي: ١/٤٠٧ رقم ٣٦٦.

(٤) السيوطي: الأشباه والنظائر: ٧ ـ ٨.

بل ردّ العز بن عبد السلام[١] (المتوفى ٦٦٠هـ) الفقه كله إلى قاعدة واحدة هي اعتبار المصالح ودرء المفاسد[٢].

ثم جاء آخرون فاختصروا عبارة العزّ هذه، فقالوا: بل يرجع الكل إلى اعتبار المصالح فإن درء المفاسد من جملتها[٣].

ورأى آخرون إلى أنها ترجع إلى قاعدة «الضرر يزال»[٤].

قال السبكي: وإن أريد الرجوع بوضوح فإنها تربو على الخمسين، بل على المئين[٥].

وعلى كل حال كثرت الحاجة إلى معرفة تلك القواعد والإحاطة بها؛ لأهميتها الكبيرة ودورها العظيم في لمّ شتات المسائل الفقهية وتنمية الفقه وتكوين الملكات الفقهية، فألفت الكتب الكثيرة فيها التي تتمرد على الحصر، وإليك بعضاً من مؤلفاتهم في هذا الشأن:

١ ـ ممن اشتهر بتدوين القواعد من الحنفية:

وممن اشتهر بتدوين القواعد الفقهية من الحنفية: أبو الحسن الكرخي[٦]

---

(١) العز بن عبد السلام، شيخ الإسلام وسلطان العلماء (وهذه ألقابه)، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي الدمشقي، الفقيه الشافعي المشهور، ولي الخطابة بجامع دمشق والقضاء في مصر، توفي سنة ٦٦٠هـ من مصنفاته القواعد الكبرى المسمى بقواعد الأحكام في مصالح الأنام، انظر ترجمته في فوات الوفيات: ٢/ ٣٥٠ رقم ٢٨٧، شذرات الذهب: ٥/ ٣٠١، طبقات السبكي: ٨/ ٢٠٩ رقم ١١٨٣، طبقات الإسنوي: ٢/ ١٩٧ رقم ٨١٣ والدراسة المفصلة عنه التي كتبها زميلنا الدكتور عبد الرحيم الزقة في رسالته (المطبوعة على الرونيو ـ جامعة بغداد ١٩٧٧).

(٢) قواعد الأحكام في مصالح الأنام (نشر طه عبد الرؤوف سعد مكتبة الكليات الأزهرية دار الشرق للطباعة ١٣٨٨/ ١٩٦٨) جا ص١١.

(٣) السيوطي: الأشباه والنظائر: ٨.

(٤) السيوطي: الأشباه والنظائر: ٨.

(٥) السيوطي: الأشباه والنظائر: ٨.

(٦) أبو الحسن الكرخي: عبيد الله بن الحسين بن دلال بن دلهم الفقيه الحنفي المشهور، انتهت إليه رئاسة الحنفية بعد أبي خازم، كان مع غزارة علمه وكثرة رواياته شديد الورع صبور على الفقر والحاجة، عزوفاً عما في أيدي الناس. انظر ترجمته وأخباره في كتاب أخبار أبي حنيفة وأصحابه للصيمري (ط: الهند): ١٦٠، الجواهر المضية ١/ ٣٣٧ رقم ٩٢١، الفوائد البهية: ١٠٨، الفهرست: ١/ ٢٠٨، لسان الميزان: ٤/ ٩٨، معجم المؤلفين: ٦/ ٢٣٩.

(المتوفى ٣٤٠هـ) الذي كان معاصراً لأبي طاهر الدباس الذي مرّ ذكره، فأخذ قواعد الدباس، وأضاف إليها بعض ما يمكن اعتباره قواعد في الجملة حتى أوصلها إلى سبع وثلاثين قاعدة ضمتها رسالته المطبوعة في الأصول[١].

ثم تبعه الإمام أبو زيد الدبوسي[٢] (المتوفى ٤٣٠هـ) في كتابه تأسيس النظر[٣] الذي جمع فيه ستاً وثمانين قاعدة كانت أقرب إلى الضوابط والمسائل الفقهية والأصولية.

ثم علي الغزي[٤] (المتوفى ٧٩٩هـ) في كتابه (القواعد في الفروع).

ثم ابن نجيم[٥] (المتوفى ٩٧٠هـ) الذي وضع كتابه الأشباه والنظائر[٦] الذي استفاد كثيراً من أشباه السبكي والسيوطي الشافعيين اللذين سيأتي التعرف بجهودهما في هذا المجال، حتى إنه نقل عباراتهما في كثير من المواضع بنصّها، وأضاف إليها فروعاً فقهية على وفق مذهبه الحنفي.

---

(١) طبعت في آخر كتاب (تأسيس النظر) للدبوسي الآتي.

(٢) أبو زيد الدبوسي ـ نسبة إلى قرية دبوسية قرية بسمرقند، وهو عبيد الله بن عمر بن عيسى القاضي الحنفي، كان من كبار فقهاء الحنفية ممن يضرب به المثل في المناظرة انظر أخباره في الجواهر المضية: ٢/ ٢٩٢ رقم ٩٢، الفوائد: ١٠٩، وفيات الأعيان (ط إحسان عباس) ٣/ ٤٨ رقم ٣٣٣ وهو فيه عبد الله، معجم المؤلفين: ٦/ ٩٧.

(٣) طبع بالمطبعة الأدبية بمصر (بدون تاريخ) وفي آخره رسالة الكرخي في الأصول.

(٤) علي بن عثمان الغزي الدمشقي الحنفي صاحب الجواهر والدرر في الفروع. انظر ترجمته في هدية العارفين: ٢/ ٧٢٦، معجم المؤلفين ٧/ ١٤٨.

(٥) الشيخ زين العابدين بن إبراهيم بن محمد بن بكر المعروف بابن نجيم صاحب المؤلفات الرائعة، كالبحر الرائق وشرح المنار وغير ذلك. انظر ترجمته وأخباره في شذرات الذهب: ٨/ ٣٥٨، تاريخ آداب اللغة العربية لجرجي زيدان: ٣/ ٣٣٣، معجم المؤلفين: ٤/ ١٩٢، بروكلمان (بالألمانية) ـ الأصل: ٢/ ٣١٠.

(٦) طبع بتحقيق الوكيل بالقاهرة (مؤسسة الحلبي ١٩٦٨) وقد نال هذا الكتاب من الاهتمام الشيء الكثير فوضعوا عليه تعليقات: أحسنها وأوجزها تعليقة الشيخ العلامة علي بن غانم الخزرجي المقدسي (المتوفى ١٠٣٦هـ) وتعليقة المولى محمد بن محمد المشهور بجوى زادة (المتوفى ٩٩٥هـ) والمولى علي بن أمر الله الشهير بقنالي زادة أو الحنائي (المتوفى ٩٩٧هـ) والمولى عبد الحليم بن محمد الشهير بأخي زادة (المتوفى ١٠١٣هـ) وغيرهم (كشف الظنون ١/ ٩٨ ـ ٩٩) والشيخ أحمد بن محمد الحموي الذي سماها غمز عيون البصائر على محاسن الأشباه والنظائر (إيضاح المكنون: ٢/ ١٤٧) وهو مطبوع بدار الطباعة العامرة: ١٢٩٠هـ.

ويعتبر هذا الكتاب أحد الكتب ذات الشأن الجليل في موضوع القواعد لكونه متأخراً ضم تجارب من سبقوه، لذلك رأينا أن نصفه بشيء موجز:

جعل ابن نجيم كتابه على سبعة فنون:

الفن الأول: في القواعد الفقهية، جمع فيه خمساً وعشرين قاعدة، جعل ستاً منها أساسية كالأركان، وتسع عشرة قاعدة أخرى أقل اتساعاً منها.

الفن الثاني: في الفوائد الفقهية مرتبة بحسب موضوعاتها الفقهية على ترتيب كتاب الكنز.

الفن الثالث: في الجمع والفرق بين الأشباه والنظائر، نبّه فيه على أحكام يكثر دورها ويقبح بالفقيه جهلها.

الفن الرابع: في الألغاز، وهي مسائل أخفى فيها وجه الحكم لقصد الامتحان، مرتبة على الأبواب الفقهية.

الفن الخامس: في الحيل، وهي المخارج الشرعية لمن ابتلي بحادثة يريد لها المخلص من الوجهة الشرعية.

الفن السادس: في الفروق، والمراد بذلك مسائل يشبه بعضها بعضاً مع اختلافها في الحكم لأمور خفية لا يدركها إلا الفقهاء.

الفن السابع: في الحكايات والمراسلات، وفيها نوادر الأقضيات والفتاوى والأسئلة، وفيها وصية الإمام أبي حنيفة لتلميذه أبي يوسف رضي الله عنهما.

ثم جاء من بعده أبو سعيد الخادمي[١] (المتوفى ١١٧٦هـ)، فوضع كتابه الأصولي (مجامع الحقائق)[٢] ختمه بخاتمة جمع فيها مجموعة من القواعد الفقهية بلغت مائة وأربعاً وأربعين قاعدة، مرتبة ترتيباً أبجدياً، وقد استفاد من ابن نجيم كثيراً.

ثم يأتي دور مجلة الأحكام العدلية[٣] (في الفترة ١٢٨٣هـ - ١٢٩٦هـ) التي كانت

---

(١) أبو سعيد الخادمي، محمد بن محمد بن مصطفى بن عثمان الفقيه الحنفي، نسبة إلى خادم من توابع قونية انظر ترجمته في هدية العارفين: ٢/ ٣١٣، معجم المؤلفين: ١١/ ٣٠١، الإعلام ط٤: ٧/ ٦٨ وفيها مصادر.

(٢) مطبوع مع شرح اسمه منافع الدقائق في المطبعة العامرة بالقسطنطينية ١٣٠٨هـ انظر معجم المطبوعات لسركيس: ٨٠٨.

(٣) طبعت مجلة الأحكام العدلية طبعتها الأولى سنة ١٢٩٧هـ في ١٨٥١ مادة ثم طبعت طبعات عديدة منها طبعة في دمشق ط: ٥ مطبعة شعاركو ١٩٦٨ هي التي سنحيل عليها، وشرحت =

عبارة عن صياغة للفقه الحنفي على هيئة قانون مدني، استهلت بتسع وتسعين قاعدة، لم يميز فيها بين ما هو أساسي وما هو فرعي.

وبها يصل فن القواعد الفقهية مرحلة من النضوج والاكتمال فقد صيغت هذه القواعد صياغة قانونية بعبارة وجيزة ولفظ محكم، مستفيداً بها من ابن نجيم ومن سلك مسلكه من الفقهاء.

وبالنظر لأهميتها يحسن أن نقف عندها وقفة قصيرة للتعريف بطبيعة هذه القواعد وميزاتها وفائدتها.

جاء في تقرير اللجنة التي صاغتها وقدمتها به إلى الصدر العالي في ما يخص القواعد الفقهية ما نصه:

«فلدى مطالعتكم هذه المجلة يحيط علمكم الواسع بأن المقالة الثانية من المقدمة هي عبارة عن القواعد التي جمعها ابن نجيم ومن سلك مسلكه من الفقهاء رحمهم الله تعالى، فحكام الشرع ما لم يقفوا على نقل صريح لا يحكمون بمجرد الاستناد إلى واحدة من هذه القواعد، إلا أن لها فائدة كلية في ضبط المسائل، فمن اطلع عليها من المطالعين يضبطون المسائل بأدلتها، وسائر المأمورين يرجعون إليها في كل خصوص، وبهذه القواعد يمكن للإنسان تطبيق معاملاته على الشرع الشريف، أو في الأقل

= المجلة شروحاً عديدة منها شرح علي حيدر بالتركية عربه المحامي فهمي الحسيني (ط: المطبعة العباسية بحيفا سنة ١٩٢٥) باسم درر الحكام شرح مجلة الأحكام (وهذه الطبعة هي التي سنحيل عليها)، وشرح سليم رستم باز اللبناني وقد طبع ثلاث طبعات الثالثة في بيروت ١٩٢٣ باسم شرح المجلة وهي التي سنحيل عليها، وشرح الشيخ محمد حسين كاشف الغطاء في النجف باسم تحرير المجلة (النجف ١٣٥٩)، وأضاف إليها شيئاً من نفائس القواعد الفقهية المأخوذة من كتب الفقه والقواعد والأصول. وشرح منير القاضي باسم شرح المجلة (بغداد مطبعة التفيض: ١٩٤٢)، وشرح محمد سعيد المحاسني (دمشق ١٩٢٧) وشرح يوسف أصاف في جزءين بعنوان مرآة المجلة، وشرح الشيخ خالد الأتاسي وغير ذلك انظر حسن الفكهاني: موسوعة القضاء والفقه للدول العربية (القاهرة ١٤٠٠/ ١٩٨٠) جـ٤٣ ص٣ ـ ٤ وقد رتب قواعدها وشرحها مصطفى أحمد الزرقاء بكتابه المدخل الفقهي العام إلى الحقوق المدنية في البلاد السورية (ط: ٢ مطبعة الجامعة السورية دمشق: ١٩٥٢) ١/ ٦٣١ ـ ٧٠٧ ونوّه بأن والده الشيخ أحمد بن الشيخ محمد الزرقا قد شرح قواعدها شرحاً موسعاً، ورتب قواعد المجلة وشرحها أستاذنا العلامة المرحوم محمد شفيق العاني في كتابه الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد في البلاد العربية (ط: معهد الدراسات العربية بمطبعة لجنة البيان العربي القاهرة ١٩٦٥) ص١٠٣ ـ ١٤١، فلسفة التشريع في الإسلام د. صبحي محمصاني: ٢٩٠.

التقريب، وبناء على ذلك لم نكتب هذه القواعد تحت عنوان كتاب أو باب، بل أدرجناها في المقدمة، والأكثر في الكتب الفقهية أن تذكر المسائل مخلوطة مع المبادىء، لكن في هذه المجلة حرر في أول كل كتاب مقدمة تشتمل على الاصطلاحات المتعلقة بذلك الكتاب، ثم نذكر بعدها المسائل البسيطة على الترتيب، ولأجل إيضاح تلك المسائل الأساسية أدرج ضمنها كثير من المسائل المستخرجة من كتب الفتاوى على سبيل التمثيل»[١].

وجاء في المقالة الأولى من مقدمتها:

«وها قد وقع المباشرة بتأليف هذه المجلة من المسائل الكثيرة الوقوع في المعاملات غبّ استخراجها وجمعها من الكتب المعتبرة، وتقسيمها إلى كتب وتقسيم الكتب إلى أبواب والأبواب إلى فصول، فالمسائل الفرعية التي تصير معمولاً بها في المحاكم هي المسائل التي ستذكر في الأبواب والفصول، إلا أن المحققين من الفقهاء قد أرجعوا المسائل الفقهية إلى قواعد كلية كل منها ضابط وجامع لمسائل كثيرة، وتلك القواعد مسلّمة معتبرة في الكتب الفقهية تتخذ أدلة لإثبات المسائل وتفهمها في بادىء الأمر يوجب الاستئناس بالمسائل، ويكون وسيلة لتقررها في الأذهان، فلذا جمع تسع وتسعون قاعدة فقهية، وحررت مقالة ثانية في المقدمة على ما سيأتي، ثم إن بعض هذه القواعد، وإن كان بحيث إذا انفرد يوجد من مشتملاته بعض المستثنيات لكن لا تختل كليتها وعمومها من حيث المجموع، لما أن بعضها يخصص ويقيد بعضاً آخر. .»[٢].

وقد بقيت المجلة ذات تأثير كبير في النواحي الفقهية والعملية، وكان لها صدى كبير في التشريعات العربية الحديثة[٣]، فقد استمدت أغلبية القوانين العربية المدنية منها، واعتمدت على القواعد المذكورة في صدرها، وقد ضم القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ أغلب تلك القواعد[٤]، سنشير إلى مواضعها منه حين شرح تلك القواعد.

---

(١) مجلة الأحكام العدلية: ١١، درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر: ١/١١، شرح المجلة لسليم رستم باز: ١٢.

(٢) مجلة الأحكام العدلية: ١٦، درر الحكام: ١/١٥، شرح المجلة لسليم رستم باز: ١٧.

(٣) انظر: صبحي محمصاني: الأوضاع التشريعية في الدول العربية ماضيها وحاضرها (ط: ٢، دار العلم للملايين بيروت ١٩٦٢) ص١٧٨ وما بعدها.

(٤) انظر على سبيل المثال المواد: ١ ـ ٨، ٨١، ١١٨، ١٥٥ ـ ١٦٦، ١٨٥، ١٨٦، ١٨٩، ٢١٢ ـ ٢١٦، ٢٢١، ٢٤٠، ٤٤٤ ـ ٤٤٨، ٤٦٨ ـ ٤٧٠ وغير ذلك وهي كثيرة جداً.

بل كان للمجلة وقواعدها أثر كبير في الفقه الغربي إذ ترجمت إلى لغات متعددة، وعكف عليها الدارسون بالبحث والتحليل.

ثم جاء الشيخ محمد حمزة[١] (المتوفى ١٣٠٥هـ) فقام باستقصاء القواعد والضوابط والأصول في معظم الأبواب الفقهية مما وراء قواعد المجلة[٢]، وقد جمعها في كتاب أسماه (الفرائد البهية في القواعد والفوائد الفقهية)[٣].

وقد رتبها على أبواب الفقه موضحة ببعض الأمثلة والقواعد، وقد عدّ هذا الكتاب أوسع ما جمع في هذا الباب.

٢ ـ وممن اشتهر بالتأليف في القواعد من الشافعية:

ذكر السيوطي أن القاضي حسيناً (المتوفى ٤٦٢هـ) أرجع الفقه الشافعي إلى أربع قواعد[٤]، فكان أول المهتمين بالقواعد والبحث عنها.

ثم تبعه الفقهاء بالتأليف:

فقد ألّف أبو عاصم محمد بن أحمد العبادي[٥] (المتوفى سنة ٤٥٨هـ) الذي كان معاصراً للقاضي حسين كتاباً في أدب القضاء شرحه تلميذه أبو سعد محمد بن أحمد بن يوسف الهروي[٦] (المتوفى ٥١٨هـ) بكتابه المسمى (الإشراف في أدب القضاء

---

(١) الشيخ محمود حمزة: هو محمود بن محمد نسيب بن حسين بن يحيى حمزة الحسيني الحنفي الفقيه والأصولي والمفسر مفتي دمشق في عهد السلطان عبد الحميد له عدة مؤلفات في التفسير والأصول والفقه والحديث. انظر معجم المؤلفين ١٢/ ٢٠٠، الإعلام (ط: ٤) ٧/ ١٨٥، بروكمان (بالألمانية) الملحق: ٢/ ٧٧٥.

(٢) المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٤٠.

(٣) طبع بدمشق سنة ١٢٩٨هـ، وانظر معجم المطبوعات لسركيس: ١٧٠٦، وقد ذكره إسماعيل باشا البغدادي في إيضاح المكنون: ٢/ ٢٤٣.

(٤) الأشباه والنظائر: ٧.

(٥) الفقيه الشافعي والإمام الجليل صاحب كتاب طبقات الشافعية، المترجم له في وفيات الأعيان (ط: إحسان عباس): ٤/ ٢١٤ رقم الترجمة ٥٨٦، طبقات الشافعية الكبرى: ٤/ ١٠٤ رقم ٢٩٦، الوافي في الوفيات: ٢/ ٨٢، شذرات الذهب: ٣/ ٣٠٦، معجم المؤلفين: ٩/ ١٠، هدية العارفين: ٢/ ٧١.

(٦) أبو سعد الهروي تلميذ أبي عاصم، وشارح كتابه تولى قضاء همذان، ترجم له السبكي في الطبقات الكبرى: ٥/ ٣٦٥ رقم ٥٦٣، والإسنوي (طبقات: ٢/ ٥١٩ رقم ١٢١٦) وابن هداية الله في طبقاته: ص٦٦، وانظر حاشية كتاب اختلاف الفقهاء للطبري للدكتور فريدريك كزن الألماني (١٩٠٢/ ١٣٢٠) ص١٨، معجم المؤلفين: ٤/ ٢١٠، ٩/ ٣٠، هدية العارفين: ٢/ ٨٤، الإعلام: ٥/ ٣١٦.

وغوامض الحكومات)[١]، تناول في فصل منه[٢] أصولاً في الإقرار وغيره كانت مبادىء عامة وقواعد فقهية يستعان بها في توضيح الأحكام، تضمنت القواعد الأربعة التي ردّ الشافعية الفقه إليها، ثم أتبعها بذكر أصول أخرى، وفرّع عليها كثيراً من المسائل الفقهية والاستثناءات عليها.

وما ذكره فيه قوله:

- الأصل براءة الذمة[٣].
- من قبل قوله في أصل الشيء قبل قوله في فرعه[٤].
- من ملك إنشاء تصرف في شيء ملك الإقرار به[٥].
- ضمن كل إقرار مثل صريحة[٦].

وغير ذلك وهو كتاب جليل.

وجاء من بعده ابن دُوْسَتْ[٧] (المتوفى ٥٠٧هـ) فوضع كتابه (القواعد في الفروع) وهو كتاب مختصر[٨].

وتلاه المعين الجاجرمي[٩] (المتوفى ٦١٣هـ) فوضع كتابه (القواعد)[١٠] في فروع الشافعية، وانتفع الناس كثيراً بهذا الكتاب، وأكبُّوا على الاشتغال بالقواعد بسببه في عصره[١١].

---

(١) كشف الظنون: ١/ ١٠٣ وهو مخطوط لم يطبع وتوجد منه نسخة في مكتبة بني جامع برقم ٣٥٩ في إستانبول هي التي سنحيل عليها.
(٢) انظر الإشراف: الورقة ٦٢آ ـ ٧٤ب.
(٣) الإشراف: الورقة ٦٢آ.
(٤) الإشراف: الورقة ٦٨آ.
(٥) الإشراف: الورقة ٦٩ب.
(٦) الإشراف: الورقة ٧٢آ.
(٧) ابن دُوْسَتْ: محمد بن مكي بن الحسن الفامي، أبو بكر البابشامي، الفقيه الشافعي تلميذ أبي إسحاق الشيرازي، وسمع من القاضي أبي الطيب وغيره، وروى عنه أبو طاهر السلفي، انظر ترجمته في طبقات الشافعية الكبرى: ٧/ ١٢ رقم ٧٠٩، المنتظم: ٩/ ١٧٩.
(٨) كشف الظنون: ص١٣٥٩.
(٩) معين الدين أبو حامد محمد بن إبراهيم الجاجرمي الشافعي، قال ابن خلكان: كان إماماً فاضلاً متفنناً مبرزاً، وله طريقة مشهورة في الخلاف، له إيضاح الوجيز والكفاية والقواعد وغير ذلك، انظر وفيات الأعيان (إحسان عباس): ٤/ ٢٥٦، رقم ٦٠٢، طبقات السبكي ٨/ ٤٤ رقم ١٠٦٧، طبقات الإسنوي: ١/ ٣٧٤ رقم ٣٤١.
(١٠) كشف الظنون: ص١٣٥٩.
(١١) وفيات الأعيان: ٤/ ٢٥٦.

ثم تلاهم العز بن عبد السلام[١] (المتوفى ٦٦٠هـ) فوضع كتابه (القواعد الكبرى) في فروع الشافعية، وهو المسمى (قواعد الأحكام في مصالح الآنام) الذي لم يكن لأحد مثله[٢].

استفاد العز بن عبد السلام في كتابه هذا من كتاب (شعب الإيمان) للحليمي[٣] (المتوفى ٤٠٣هـ).

وإلى جانب كتابه القواعد الكبرى وضع العز كتابه (القواعد الصغرى)، وقد كتب القاضي عز الدين محمد بن أحمد بن جماعة الكناني[٤] (المتوفى ٨١٩هـ) ثلاثة شروح وثلاث نكت على الكبرى، وثلاثة شروح ونكت على الصغرى[٥].

ولكن كتاب القواعد الكبرى للعز وإن كان جليل القدر عظيم القيمة ـ ليس كتاب قواعد بالمعنى الدقيق للقاعدة الفقهية الدستورية التي تعبر عن أحكام كلية في بضعة ألفاظ من صيغ العموم إنما يتضمن ضوابط أساسية في موضوعات فقهية كبرى.

قال الأستاذ مصطفى الزرقاء:

«إن كتاب العز بن عبد السلام مبني على فصول فقهية موضوعية يضع فيها الموضوع الفقهي عنواناً في رأس الفصل، ثم يقسم الأحكام المتعلقة به ويفصلها تفصيلاً فيه كثير من بيان حكمة التشريع، فهو أشبه بمدخل فقهي جليل قيم»[٦].

---

(١) عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي الدمشقي مرت ترجمته.

(٢) كشف الظنون: ص١٣٦٠.

(٣) الحليمي: الحسين بن الحسن بن محمد بن حليم أبو عبد الله الفقيه الشافعي القاضي، شيخ الشافعية بما وراء النهر وأنظرهم بعد أستاذه أبي بكر القفال، له كتاب المنهاج، وكتاب شعب الإيمان، انظر ترجمته في طبقات السبكي: ٤/ ٣٣٣ رقم ٣٨٨، طبقات العبادي: ١٠٥، طبقات الإسنوي: ١/ ٤٠٤ رقم ٣٦٤.

(٤) القاضي عز الدين محمد بن أحمد بن جماعة الكناني الفقيه الأصولي المحدث الأديب النحوي صاحب التصانيف الكثيرة انظر السيوطي: بغية الوعاة: ١/ ٦٣، رقم: ١١٢، الشوكاني: البدر الطالع: ٢/ ١٤٧، حسن المحاضرة: ١/ ٣١٧، الشذرات ٧/ ١٣٩.

(٥) بغية الوعاة: ١/ ٦٥، كشف الظنون: ١٣٦٠.

(٦) المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٤٢.

جاء بعده الخلاطي[١] (المتوفى ٦٧٥هـ) فوضع كتابه (قواعد الشرع وضوابط الأصل والفرع) على الوجيز[٢].

ثم ألّف ابن الوكيل صدر الدين ابن المرحّل[٣] (المتوفى ٧١٦هـ) كتابه (الأشباه والنظائر)، قيل: هو من أحسن الكتب إلا أنه لم ينقح[٤]، قال السبكي: إنه مات ولم يحرره فلعلك ربما وقعت فيه مواضع على وجه الغلط[٥].

ثم ألّف الشيخ صلاح الدين خليل بن كيكلدي العلائي[٦] الشافعي (المتوفى ٧٦١هـ) كتابه القيم في القواعد المسمى (المجموع المذهب في قواعد المذهب) الذي يعتبر بحق أجود كتب القواعد[٧]، ولا يزال مخطوطاً[٨].

وقد نال عناية الفقهاء والمهتمين بالقواعد:

---

(١) الخلاطي: هو أبو الفضل محمد بن علي الخلاطي الفقيه الشافعي، سمع ببغداد من الشيخ شهاب الدين عمر بن محمد السهروردي، وبدمشق من ابن اللَّتّي، وحدّث، وانتقل إلى القاهرة فولي قضاء الشارع بظاهرها انظر ترجمته في: طبقات السبكي: ٨/ ٨٠ رقم ١٠٨٧، حسن المحاضرة: ١/ ٤١٧، تأريخ علماء بغداد لابن رافع: ١٩٤، طبقات الإسنوي ١/ ٥٠٤ رقم ٤٦٢.

(٢) كشف الظنون: ١٣٥٨.

(٣) ابن الوكيل الملقب بصدر الدين ابن المرحّل، محمد بن عمر بن مكي بن عبد الصمد، ولد بدمشق ويعرف فيها باسم ابن وكيل بيت المال، كان إماماً كبيراً بارعاً في المذهب الشافعي يضرب المثل باسمه، له مع ابن تيمية مناظرات، وله نظم رائق، ولي مشيخة دار الحديث بدمشق ودرس بمدارسها، وانتقل إلى القاهرة، ودرّس بالناصرية انظر طبقات السبكي: ٩/ ٢٥٣ رقم ١٣٢٩، البدر الطالع: ٢/ ٢٣٤، حسن المحاضرة: ١/ ٤١٩، الدرر الكامنة: ٤/ ٢٣٤.

(٤) كشف الظنون: ١/ ١٠٠.

(٥) طبقات السبكي: ٩/ ٢٥٥.

(٦) صلاح الدين خليل بن كيكلدي العلائي الدمشقي الشافعي (أبو سعيد) الحافظ الثبت العارف بأسماء الرجال والعلل والمتون الفقيه والأديب والأصولي، انظر ترجمته في طبقات الشافعية الكبرى للسبكي: ١٠/ ٣٥، رقم ١٣٥٦، البدر الطالع: ١/ ٢٤٥ رقم ١٦٥، طبقات المفسرين للداوودي: ١/ ١٦٥ رقم ١٦٤، الدرر الكامنة (تحقيق محمد سيد جاد الحق) ٢/ ١٧٩ رقم ١٦٦٦، معجم المؤلفين: ٤/ ١٢٦.

(٧) كشف الظنون: ١٣٥٩، وقابل ذلك بما ذكره هو أيضاً في ١/ ١٠٠، وانظر إيضاح المكنون: ٢/ ٤٣٨.

(٨) توجد منه نسختان مخطوطتان في دار الكتب المصرية برقم ١٦١، ١٦٢ من أصول الفقه.

فقد اختصره[(١)] الصرخدي[(٢)] (المتوفى ٧٩٢هـ) جامعاً بينه وبين تمهيد الإسنوي[(٣)].

واختصره ابن خطيب الدهشة[(٤)] (المتوفى ٨٣٤هـ) بكتابه المسمى مختصر قواعد العلائي (مطبوع على الرونيو بثلاثة أجزاء)[(٥)] وجمع إلى قواعده فوائد من كلام الإسنوي، ورتبه على أبواب كتاب المنهاج للنووي، احتوى كما يقول مختصرها ابن خطيب الدهشة على «وجيز الفوائد وعزيز القواعد»[(٦)] في الفقه والأصول مع فروعها الفقهية.

ثم ألّف الشيخ تاج الدين السبكي[(٧)] (المتوفى ٧٧١هـ) كتابه: القواعد المشتملة على الأشباه والنظائر[(٨)] الذي رجحه المشتغلون بهذا الفن على كتب الذين سبقوه في موضوعه.

قال ابن نجيم:

«وإن المشايخ الكرام قد ألّفوا لنا ما بين مختصر ومطول من متون وشروح وفتاوى، واجتهدوا في المذهب، وحرّروا ونقّحوا شكر الله سعيهم، إلاّ أني لم أرَ لهم

---

(١) كشف الظنون: ١٣٥٩.

(٢) الصرخدي: الشيخ شمس الدين محمد بن سليمان بن عبد الله الفقيه الشافعي المترجم له في الدرر الكامنة: ٤/ ٦٩ رقم ٣٧٣١، شذرات الذهب: ٦/ ٣٢٥، معجم المؤلفين: ١٠/ ٥٢.

(٣) الدرر الكامنة: ٤/ ٧٠.

(٤) ابن خطيب الدهشة: محمود بن أحمد بن محمد الهمداني الفيومي الأصل الحموي (أبو الثناء)، وهو ابن صاحب المصباح المنير، انظر ترجمته في البدر الطالع: ٢/ ٢٩٣ رقم ٥٣٧، الشذرات: ٧/ ٢١٠، معجم المؤلفين: ١٢/ ١٤٨، والدراسة الواسعة التي قدّم بها للكتاب مصطفى محمود مصطفى في رسالته التي قدّمها لجامعة الأزهر ١٩٧٨.

(٥) توجد منه نسخة في المكتبة المركزية لجامعة بغداد في سلسلة الرسائل الجامعية.

(٦) مختصر قواعد العلائي: ١/ ٣.

(٧) تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي الفقيه الكبير ابن الفقيه، والمؤرخ، والأديب، صاحب طبقات الشافعية الكبرى، الديوان الذي ضم ترجمة ١٤١٩ فقيهاً شافعياً لم يذكر منهم أحداً إلا وذكر في الغالب مسائل وفوائد فقهية وأصولية وأدبية عنه، انظر ترجمته في النجوم الزاهرة: ١١/ ١٠٨، الدرر الكامنة: ٣/ ٣٩، رقم ٢٥٤٧، شذرات الذهب: ٦/ ٢٢١، مقدمة كتاب الطبقات الكبرى التي كتبها محققاه الطناحي والحلو في الطبعة الجديدة (ط١: عيسى الحلبي ١٩٦٤) ج١/ ١ ـ ٣٥.

(٨) الدرر الكامنة: ٣/ ٤٠، وكشف الظنون: ١/ ١٠٠.

كتاباً يحكي كتاب الشيخ تاج الدين السبكي الشافعي مشتملاً على فنون في الفقه..»[١].

وقد نقل هو كثيراً كما نقل السيوطي كثيراً أيضاً.

ولا يزال مخطوطاً[٢].

وقد عمل ابن الملقن[٣] (المتوفى ٨٠٤هـ) كتابه في الأشباه والنظائر ملتقطاً من كتاب السبكي هذا[٤].

وألّف الإسنوي[٥] (المتوفى ٧٧٢هـ) كتاباً في الأشباه والنظائر ذكره ابن حجر وقال: لم يبيّض[٦].

وذكره حاجي خليفة في موضع وقال: فيه أوهام كثيرة؛ لأنه مات عنه مسودة، وهو كتاب صغير في نحو خمس كراريس[٧].

وذكره في موضع آخر وسماه (التمهيد في تنزيل الفروع على الأصول)[٨] وأثنى عليه فبيّن أنه كتاب مفيد يبين فيه مؤلفه كيفية تخريج الفقه على المسائل الأصولية، فهو يذكر المسألة الأصولية مهذبة، ثم يتبعها بذكر جملة ما يتفرع عليها، وقد اختصره الشيخ محمد الصرخدي (المتوفى ٧٩٢هـ) جامعاً بينه وبين قواعد العلائي كما مر.

---

(١) ابن نجيم: الأشباه والنظائر: ١٥.

(٢) أخبرت أن الكتاب يعمل على تحقيقه الأستاذ عبد الفتاح محمد أبو العينين في القاهرة.

(٣) ابن الملقن: سراج الدين عمر بن علي بن أحمد الأنصاري الشافعي الفقيه صاحب العقد المذهب في طبقات حملة المذهب، انظر ترجمته في الضوء اللامع للسخاوي: ٦/ ١٠٠، البدر الطالع للشوكاني: ١/٥٠٨ رقم ٢٥٥، شذرات الذهب: ٧/ ٤٤، معجم المؤلفين: ٧/٢٩٨.

(٤) كشف الظنون: ١/ ١٠٠.

(٥) الإسنوي: جمال الدين عبد الرحيم الحسن بن علي بن عمر بن إبراهيم الأموي القرشي (أبو محمد) صاحب كتاب طبقات الشافعية، انظر ترجمته في البدر الطالع: ١/ ٣٥٢ رقم ٢٣٥، الدرر الكامنة: ٢/ ٤٦٣ رقم ٢٣٨٦، ومقدمة كتاب الطبقات بقلم الدكتور عبد الله الجبوري، وفيها مصادر، ومقالتنا في نقد تحقيقه في مجلة الرسالة الإسلامية ببغداد ١٩٧٢ (في قسمين) وفيها مصادر.

(٦) الدرر الكامنة: ٢/ ٤٦٤.

(٧) كشف الظنون: ١/ ١٠٠.

(٨) كشف الظنون: ١/ ٤٨٤ ـ ٤٨٥.

ويحل لهذا الفن تطور كبير على يد الشيخ بدر الدين الزركشي[١] (المتوفى ٧٩٤هـ) الذي وضع كتابه (القواعد في الفروع) مشتملاً على قواعد تضبط للفقيه أصول المذهب، مرتباً تلك القواعد على حروف المعجم.

ولا يزال هذا الكتاب النفيس مخطوطاً[٢].

وقد نالت القواعد التي ضمها هذا الكتاب الاهتمام الكبير من المؤلفين بعده:

إذ شرحها سراج الدين عمر العبادي[٣] (المتوفى ٩٤٧هـ) في مجلدين.

واختصرها الشيخ عبد الوهاب الشعراني[٤] (المتوفى ٩٧٣هـ).

ويصل هذا الفن إلى ذروته عند الشافعية بما دونه السيوطي[٥] (المتوفى ٩١١هـ) في كتابه (الأشباه والنظائر) الذي اعتمد فيه على قواعد العز وقواعد العلائي وقواعد السبكي بكثرة، كما تجد فيه نقولاً عن علماء آخرين.

لم يرتب السيوطي كتابه هذا كما رتب سابقوه كتبهم إما على الموضوعات أو على حروف المعجم، وإنما سار فيه على ترتيب خاص، فقسمه إلى سبعة كتب:

---

(١) الشيخ بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي صاحب البرهان في علوم القرآن والتصانيف النافعة. انظر ترجمته في الدرر الكامنة: ٤/ ١٧ رقم ٣٥٧٨، شذرات الذهب: ٦/ ٣٣٥، حسن المحاضرة: ١/ ٢٤٨، طبقات ابن هداية الله: ٩٣، معجم المؤلفين: ٩/ ١٢١، ١٠/ ٢٠٥ ومقدمة البرهان بقلم محمد أبي الفضل إبراهيم.

(٢) كان كتاب القواعد للزركشي مادة لرسالة دكتوراه تقدم بها أحد طلبة الدراسات العليا في جامعة الأزهر عام ١٩٧٠ تحقيقاً ودراسة، ولم نعلم أطبع أم لا.

(٣) سراج الدين عمر بن عبد الله العبادي المصري الفقيه الشافعي، انظر ترجمته في شذرات الذهب: ٨/ ٢٦٩، هدية العارفين: ١/ ٧٩٥، معجم المؤلفين: ٧/ ٢٩٤.

(٤) الشيخ عبد الوهاب بن أحمد بن علي الأنصاري الشافعي، الفقيه الصوفي، صاحب لواقح الأنوار في طبقات الأخيار المسمى بالطبقات الكبرى تناول فيه علماء الصوفية، وصاحب كتاب الميزان الكبرى، انظر ترجمته في جامع كرامات الأولياء للنبهاني: ٢/ ٢٧٤، شذرات الذهب: ٨/ ٣٧٢، معجم المؤلفين: ٦/ ٢١٨.

(٥) جلال الدين عبد الرحمٰن بن أبي بكر السيوطي صاحب المؤلفات التي نافت على الخمسمائة، انظر ترجمته في: الكواكب السائرة: ١/ ٢٢٦، الضوء اللامع: ٤/ ٦٥، وفيه يتحامل السخاوي عليه تحاملاً شديداً؛ لأنه منافسه، البدر الطالع: ١/ ٣٢٨ رقم ٢٢٨، معجم المؤلفين: ٥/ ١٢٨، وقد كتب السيوطي لنفسه ترجمة في كتابه حسن المحاضرة ١/ ١٨٨، وانظر ما كتبه الدكتور عدنان محمد سلمان في رسالته عن (السيوطي النحوي) (ط: ١ دار الرسالة بغداد: ١٩٧٦). وما كتبناه في صدر تحقيقنا لرسالة (أدب الفتيا) له المطبوعة ١٩٨٦.

الأول: في شرح القواعد الخمس التي ذكر شيوخ الشافعية أن جميع مسائل الفقه ترجع إليها (وقد ذكرناها آنفاً)؛ فهو يشرحها مبيناً أصلها الشرعي وما يتفرع عنها من القواعد الفقهية وما يرجع إلى كل قاعد من مسائل الفقه وفروعه.

والثاني: في قواعد كلية يتخرج عليها ما لا ينحصر من الصور الجزئية فذكر فيه أربعين قاعدة.

والثالث: في القواعد المختلف فيها، وهي عشرون قاعدة.

والرابع: في أحكام يكثر دورها، ويقبح بالفقيه جهلها.

والخامس: في نظائر الأبواب (مرتبة على أبواب الفقه).

والسادس: فيما افترقت فيه الأبواب المتشابهة.

والسابع: في نظائر شتى.

وقد كان له دور كبير في تطور هذا الفن، كما أنّ له أثراً كبيراً في كتب الذين أتوا من بعده، لا سيما ابن نجيم الحنفي الذي مرّ التعريف بكتابه، فتراه يحذو حذوه في التبويب وينقل كثيراً من عباراته.

وقد طبع كتاب السيوطي طبعات عديدة[١].

٣ ـ وممن اشتهر بالتأليف في القواعد من الحنابلة:

ألّف النجم الطوفي[٢] (المتوفى ٧١٦هـ) القواعد الكبرى والقواعد الصغرى.

وألف ابن رجب الحنبلي[٣] (المتوفى ٧٩٥هـ) كتابه النافع المسمى (تقرير القواعد وتحرير الفوائد) المعروف اليوم باسم القواعد.

---

(١) منها طبعة دار الكتب العلمية بيروت ط١ سنة ١٣٩٩/١٩٧٩ وهي التي نحيل عليها.

(٢) نجم الدين أبو الربيع سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم بن سعيد الطوفي الحنبلي، وقد تكلموا في اعتقاده، انظر ترجمته في الدرر الكامنة: ٢/٢٤٩ رقم ١٨٥٠، شذرات الذهب: ٦/٣٩، معجم المؤلفين: ٤/٢٦٦، الخوانساري: روضات الجنات: ٣٢٣، والدراسة الواسعة التي كتبها الدكتور مصطفى زيد في كتابه (المصلحة في التشريع الإسلامي ونجم الدين الطوفي) (ط: ٢ دار الفكر العربي ١٩٦٤).

(٣) ابن رجب: هو الشيخ زين الدين أبو الفرج عبد الرحمٰن بن أحمد بن رجب الحنبلي صاحب ذيل طبقات الحنابلة انظر ترجمته في شذرات الذهب: ٦/٣٣٩، البدر الطالع: ١/٣٢٨ رقم ٢٢٧، الدرر الكامنة: ٢/٤٢٨ رقم ٢٢٧٦، معجم المؤلفين: ٥/١١٨.

ذكر فيه مائة وستين قاعدة، وما يدخل تحتها من الفروع وأتبعها بذكر إحدى وعشرين فائدة تلحق بالقواعد، فيها اختلاف في المذهب ينبني على الاختلاف فيها فوائد متعددة.

وقد طبع الكتاب طبعات عديدة[١].

ومما يتميز به هذا الكتاب أنه وإن سمى كل فقرة قاعدة فكل فقرة منها عبارة عن موضوع فقهي أو مسألة خلافية شرحها بشيء من التفصيل والإسهاب، فأتى فيه بفوائد وعلم نافع حتى وصفه حاجي خليفة بأنه من عجائب الدهر[٢].

فتجده يذكر مثلاً في القاعدة الأولى مسألة الماء الجاري هل هو كالراكد وكل جرية منه لها حكم الماء المنفرد؟ فيه خلاف في المذهب، ثم بدأ يفرّع على ذلك كثيراً من المسائل، ولهذا لا تعدّ هذه الفقرات قواعد كلية بالمعنى الاصطلاحي[٣].

وألّف ابن عبد الهادي[٤] (المتوفى ٩٠٩هـ) كتابه (القواعد الكلية والضوابط الفقهية)[٥].

٤ ـ وممّن اشتهر بالتأليف في القواعد من المالكية:

نجد منهم كثيرين، يبرز من بينهم عالم جليل هو القرافي[٦] (المتوفى ٦٨٤هـ) الذي ألّف كتابه (أنوار البروق في أنواء الفروق)، وهو المسمى بالفروق، وهو مطبوع[٧] في أربعة أجزاء.

---

(١) منها طبعة بمراجعة طه عبد الرؤوف سعد: ط١ بمكتبة الكليات الأزهرية ١٣٩٢/١٩٧٢ من ٤٨٨ صفحة من القطع الكبير.

(٢) كشف الظنون: ١٣٥٩.

(٣) انظر المدخل الفقهي العام: ١/٦٤٢.

(٤) ابن عبد الهادي: جمال الدين يوسف بن حسن بن أحمد بن عبد الهادي الصالحي الحنبلي الشهير بابن المبرّد، المترجم له في شذرات الذهب: ٨/٤٣، الكواكب السائرة ١/٣١٦، معجم المؤلفين: ١٣/٢٨٩.

(٥) إيضاح المكنون: ٢/٢٤٣.

(٦) القرافي: أحمد بن إدريس بن عبد الرحمٰن بن عبد الله الصنهاجي الأصل القرافي الفقيه المالكي انظر ترجمته في الديباج المذهب (تحقيق محمد الأحمدي ـ دار التراث القاهرة) ١/٢٣٦ رقم ١٢٤، شجرة النور الزكية: ١/١٨٨ رقم ٦٢٧، كشف الظنون: ١٨٩، وعده في ص١٣٥٩ شافعياً وهو مالكي.

(٧) طبع بمطبعة دار إحياء الكتب العربية ١٣٤٧هـ وعنها طبعة مصورة في دار المعرفة للطباعة دار النشر بيروت وهي التي نحيل عليها.

جمع القرافي في الفروق خمسمائة وثمانياً وأربعين قاعدة من القواعد الفقهية[١].

قال ابن فرحون: إنه كتاب لم يسبق إلى مثله ولا أتى أحد بشبهه[٢].

وهذا الكتاب مع جلالة قدره لا يجمع القواعد في الغالب بالمعنى الذي عرفناه، وإنما يريد بالقواعد معنى الأحكام الأساسية في الموضوعات الفقهية، كأن يعرض الفرق بين قاعدتي الإنشاء والخبر، وبين قاعدتي العرف القولي والعرف الفعلي، غير أنه احتوى إلى جانب ذلك كثيراً من القواعد الفقهية الدستورية[٣].

وألّف الشاطبي[٤] (المتوفى ٧٩٠هـ) كتابه (عنوان التعريف بأسرار التكليف) في الأصول المسمى بالموافقات في أصول الشريعة[٥]، وهو مطبوع[٦] في أربعة أجزاء.

تناول المؤلف فصولاً قيمة ومباحث دقيقة في علمي الأصول والفقه، وجعله على خمسة أقسام:

الأول: في مقدمات تمهيدية.

والثاني: في الأحكام وما يتعلق بها من حيث تصورها، والحكم بها أو عليها، تكيفاً ووضعاً.

والثالث: في المقاصد الشرعية وما يتعلق بها من أحكام.

والرابع: في حصر الأدلة الشرعية.

والخامس: في أحكام الاجتهاد والتقليد.

---

(١) مقدمة كتاب الفروق: ١/ ٤ وكشف الظنون: ١٨٩.
(٢) الديباج المذهب: ١/٢٣٧.
(٣) المدخل الفقهي العام: ١/٦٤٢.
(٤) الشاطبي: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي (أبو إسحاق) الفقيه المالكي صاحب الاعتصام، انظر ترجمته في معجم المصنفين للتونكي: ٤/٤٤٨، معجم المؤلفين: ١/١١٨، وما كتبه الصعيدي في كتابه (المجددون في الإسلام: ٣٠٧ ـ ٣١٢) وبروكلمان تاريخ الأدب العربي (بالألمانية) الملحق: جـ٢ ص٣٧٤، الأعلام (ط: ٤) ١/ ٧٥.
(٥) إيضاح المكنون: ٢/ ١٢٧، ومقدمة الموافقات: ١/ ٢٤.
(٦) طبع بعناية الشيخ عبد الله دراز في المكتبة التجارية ـ مصر وعنها صورة بمطبعة دار المعرفة بيروت ط٢ سنة ١٩٧٥. وعليها تكون إحالاتنا.

وهو كتاب جليل حوى النفائس العلمية، وقد وقعت المقاصد الشرعية في الجزء الثاني منه واستوعبته. وضم القسم الأخير من هذا الجزء بعض القواعد الفقهية الكلية[١] وفرّع المؤلف عليها كثيراً من الفروع الفقهية.

أما ما كتبه القاضي عياض[٢] (المتوفى ٥٤٥هـ) في مؤلفه المختصر المسمى بـ(القواعد)[٣] الذي شرحه ابن الأقيطع[٤] (المتوفى ١٠٠١هـ)، وما كتبه ابن جزي[٥] (المتوفى ٧٤١هـ) في كتابه المسمى (القوانين الفقهية)[٦]، وما كتبه شيخ الإسلام ابن تيمية[٧] (المتوفى ٧٢٨هـ) في كتابه القواعد الفقهية، فلا يدخل ذلك في موضوع القواعد الفقهية على الوجه الذي حددناه؛ لأن كتاب القاضي عياض يبحث في القواعد الخمس التي بني الإسلام عليها وهي الشهادتان والصلاة والصيام والزكاة والحج، وقد جاء عنوانه في المطبوعة (كتاب قواعد الإسلام)[٨].

وأما قوانين ابن جزي، فهو كتاب فقهي مركّز يلخّص مذهب الإمام مالك، مقارناً بمذهب الشافعي وأبي حنيفة وغيرهما، مرتباً على الأبواب الفقهية المعروفة،

---

(١) الموافقات: جـ٢ ص٣٢٣ وما بعدها.

(٢) القاضي عياض بن موسى بن عياض بن عمر اليحصبي المراكشي المالكي صاحب الشفا القاضي المشهور انظر ترجمته الموسعة التي كتبها المقري بعنوان (أزهار الرياض في أخبار القاضي عياض) المطبوعة بجزءين بمطبعة لجنة التأليف: ١٣٥٨هـ، وانظر تذكرة الحفاظ: ٤/ ١٣٠٤ رقم ١٠٨٣، الديباج المذهب (تحقيق أبي النور) ٢/ ٤٦ رقم: ٢، إنباه الرواة: ٢/ ٣٦٣، معجم المؤلفين: ٨/ ١٦.

(٣) إيضاح المكنون: ١/ ٢٤٣.

(٤) ابن الأقيطع: أحمد بن يوسف البرلسي المالكي، وابن الأقيطع بالتصغير، صاحب النخبة السنية في شرح القصيدة الهمزية انظر ترجمته في هدية العارفين ١/ ١٥١.

(٥) ابن جزي محمد بن أحمد بن محمد الكلبي الغرناطي أبو القاسم، المترجم له في نفح الطيب: ٣/ ٢٧٠، الدرر الكامنة: ٣/ ٤٤٦، رقم ٣٤٦١، الديابج المذهب (تحقيق أبي النور) ٢/ ٢٧٤ رقم ٨٧.

(٦) كما هو على عنوان المطبوعة، وفي إيضاح المكنون (٢/ ٢٤٤): القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية.

(٧) ابن تيمية: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام الحراني الدمشقي الفقيه الحنبلي والعالم المشهور، انظر ترجمته في ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب: ٢/ ٣٨٧، رقم ٤٩٥، فوات الوفيات: ١/ ٧٤ رقم ٣٤، الدرر الكامنة: ١/ ١٥٤ رقم ٤٠٩، معجم المؤلفين: ١/ ٢٦١.

(٨) طبع في طنجة ١٣٧٣/ ١٩٥٣ في أربعين صفحة من القطع المتوسط في سلسلة إصدارات مجلة لسان الدين المغربية.

بدأه بكلام في العقائد، ثم قسم سائر الكتاب إلى قسمين: العبادات، والمعاملات، ثم ختمه بما سماه الكتاب الجامع، وفيه عشرون باباً، تضمنت شيئاً من سيرة الرسول ﷺ والخلفاء والعلم والتوبة والمأمورات والمنهيات المتعلقة باللسان والقلوب والأموال وآداب الصحبة والسلام وغير ذلك. ولم يتناول القواعد التي نحن بصددها وهو مطبوع[١].

وأما كتاب القواعد الفقهية[٢] لابن تيمية، فهو أيضاً لم يتناول القواعد الفقهية بالمعنى الذي حددناه، وإنما هو موضوعات فقهية يرتكز عليها الفقه ويستند، كالصلاة والصيام والزكاة والحج والمعاملات وأحكام فروعها، وهو مطبوع[٣].

٥ ـ وممن اشتهر بالتأليف في القواعد عند الإمامية:

نجد كثيرين ألفوا في هذا الفن منهم:

ابن المطهر الحلي[٤] (المتوفى ٧٧١هـ) إذ وضع كتابه (القواعد) ثم شرحه باسم كتاب (إيضاح الفوائد في حلّ مشكلات القواعد)[٥].

ثم جاء تلميذه الشهيد الأول[٦] (المتوفى ٧٨٦هـ) الذي ألّف كتابه النفيس

---

(١) طبع طبعات كثيرة منها طبعة مطبعة النهضة بفاس ١٣٤٥/ ١٩٣٥.

(٢) وفي المطبوعة: القواعد النورانية الفقهية، ولم يذكر ابن شاكر الكتبي حين ذكر قائمة كتبه في فوات الوفيات حين ترجم له (١/ ٧٤ وما بعدها) ولا حاجي خليفة في كشف الظنون ص١٣٥٨ ـ ١٣٦٠، ولا إسماعيل باشا البغدادي في ذيل كشف الظنون المسمى إيضاح المكنون: ٢/ ٢٤٢ ولا في هدية العارفين ١/ ١٠٥ ـ ١٠٧ حين ذكر مؤلفاته، أن له كتاباً بهذا العنوان والظاهر أنه مجموعة من الرسائل يحمل عنوان كل واحدة منها اسم (قاعدة...).

(٣) طبع بتحقيق محمد حامد الفقي (مطبعة السنة المحمدية ـ القاهرة ١٣٧٠هـ/ ١٩٥١).

(٤) ابن المطهر الحلي: فخر الدين أبو طالب محمد بن الحسن بن يوسف بن علي بن مطهر الحلي الشيعي، انظر هدية العارفين: ٢/ ٢٠٤ وهو أحد شيوخ الشهيد الأول الآتي ذكره.

(٥) إيضاح المكنون: ٢/ ٣٢٢، مقدمة كتاب القواعد للشهيد الأول الآتي ذكره: ١/ ١٥، هدية العارفين ٢/ ٢٠٤.

(٦) الشهيد الأول اسمه محمد بن مكي بن أحمد بن حامد العاملي (شمس الدين أبو عبد الله) صاحب اللمعة الدمشقية أحد علماء الشيعة المشهورين، أنهم في أيام السلطان برقوق بانحلال العقيدة فسجن ثم ضربت عنقه فلقب بالشهيد الأول انظر ترجمته في روضات الجنات: ٥١٧، معجم المؤلفين: ١٢/ ٤٧، الإعلام للزركلي (ط٤) ٧/ ١٠٩ هدية العارفين: ٢/ ١٧١، بحار الأنوار للمجلسي: مجلد ٢٦ جا ص٣٨ والمقدمة التي كتبها محقق الكتاب الدكتور عبد الهادي الحكيم وفيها مصادر.

(القواعد والفوائد)[١] وهو مطبوع[٢].

وهو كتاب جليل احتوى على مباحث فقهية قيمة ومسائل أصولية دقيقة، وقضايا لغوية وأدبية وبلاغية بلغت (٣٠٢) فقرة، أطلق على كل واحدة منها اسم قاعدة، وتعتبر كل فقرة منها موضوعاً قائماً بذاته، يتفرع إلى قواعد وفوائد وضوابط وتنبيهات وغير ذلك من المسائل والفروع التي يحتاجها المفسر والفقيه والأصولي واللغوي والأديب.

قال محققه: «وقد احتوى الكتاب على ما يقرب من ثلاثمائة وثلاثين قاعدة، إضافة إلى فوائد تقرب من مائة فائدة، عدا التنبيهات والفروع. وهي جميعاً قد استوعبت أكثر المسائل الفقهية، وهذه القواعد والفوائد التي احتواها الكتاب ليست فقهية خالصة، وإنما فيها بعض القواعد والفوائد الأصولية والعربية، ولكن الطابع الفقهي هو الغالب عليها»[٣] انتهى.

بدأ الكتاب في قاعدته الأولى (كما يسميها مؤلفه) بتعريف الفقه، وفي الثانية بيان أقسام الحكم الشرعي، وفي الثالثة بيان العبادات وفي الرابعة بيان أن أفعال الله تعالى معللة بالأغراض.. وفي الخامسة بيان ضوابط العبادات، وفي السادسة بيان ضوابط المعاملات... وهكذا فهي ليست قواعد بالمعنى الدقيق، بل هي أقرب إلى البحوث.

وقد ألحق بالقاعدة ٣٩ فائدة في مدارك الأحكام ضمّت القواعد الخمس التي يمكن رد الأحكام إليها وهي:

١ ـ تبعية العمل للنية[٤] وسرد فيها ٣١ فائدة.

٢ ـ المشقة موجبة لليسر[٥].

---

(١) إيضاح المكنون: ٢/٣٢٢، البحار: مجلد ٢٦ جا ص٣٨، أغابزرك: الذريعة: ١٤/١٦.

(٢) طبع في إيران (١٣٠٨هـ)، وقد قام الدكتور عبد الهادي الحكيم بتحقيقه تحقيقاً علمياً قيّماً على أربع نسخ إلى جانب المطبوعة، وقدّم له بمقدمة عرّف فيها بالكتاب وبمؤلفه وصدر ضمن منشورات جمعية منتدى النشر في النجف بمطبعة الآداب ١٩٨٠ في جزءين.

(٣) مقدمة كتاب القواعد: ١/٧ ـ ٨.

(٤) القواعد والفوائد: ١/٧٤.

(٥) القواعد والفوائد: ١/١٢٢.

٣ ـ قاعدة اليقين[١].

٤ ـ قاعدة الضرر المنفي[٢].

٥ ـ قاعدة العادة[٣].

وهي القواعد التي ردّ إليها الفقهاء الشافعية وغيرهم الأحكام الشرعية.

وأتبع ذلك بذكر كثير من القواعد الفقهية.

وقد يجمع المؤلف من موضع واحد قواعد كثيرة تخص موضوعاً بذاته كالنكاح والقتل والحدود وغير ذلك إلا أنه يعود فيذكر أخرى تماثلها في ذلك الموضوع في مكان آخر، فجاءت القواعد فيه متناثرة غير مرتبة.

وعلى الرغم من ذلك نالت قواعد الشهيد الأول الكثير من الاهتمام عند علماء الإمامية:

فقد قام تلميذه السيوري[٤] (المتوفى ٨٢٦هـ) بترتيب تلك القواعد وتهذيبها واختصارها في كتابه الذي سماه (نضد القواعد الفقهية)[٥].

وقام الشهيد الثاني[٦] (المتوفى ٩٧٥هـ) في كتابه (تمهيد القواعد الأصولية والفرعية لتفريع موائد الأحكام الشرعية)[٧] بفصل القواعد الأصولية عن غيرها من قواعد الفقه والعربية، ووضع لها فهرساً كاملاً للمطالب والمسائل الفرعية التي تندرج تحت تلك القواعد[٨].

---

(١) القواعد والفوائد: ١/ ١٣٢.

(٢) القواعد والفوائد: ١/ ١٤٤.

(٣) القواعد والفوائد: ١/ ١٤٧.

(٤) السيوري: مقداد بن عبد الله السيوري الحلي الشهير بالفاضل السيوري الأسدي الفقيه الأصولي المتكلم. أخذ عن الشهيد الأول محمد بن مكي، توفي بالنجف، له كتاب كنز العرفان في فقه القرآن ـ مطبوع، انظر روضات الجنات (طبعة إسماعيليان) ٤/ ١٢٧، تنقيح المقال للمامقاني: ٣/ ٢٤٥، هدية العارفين: ٢/ ٤٧٠، بروكلمان (بالألمانية) الملحق: ٢/ ٢٠٩، معجم المؤلفين: ١٢/ ٣١٨، الإعلام (ط: ٤): ٧/ ٢٨٢، معجم المطبوعات ١٧٧٢.

(٥) إيضاح المكنون: ٢/ ٦٥٥ وهو مطبوع.

(٦) الشهيد الثاني: زين الدين علي بن أحمد بن تقي بن صالح العاملي المعروف بابن حجة الفقيه الأصولي، شارح اللمعة الدمشقية، انظر معجم المؤلفين ٧/ ١٢، هدية العارفين: ١/ ٧٤٧.

(٧) كشف الظنون: ١/ ٤٨٤، وإيضاح المكنون: ٢/ ٣٢٢.

(٨) د. عبد الهادي الحكيم: مقدمة كتاب القواعد والفوائد للشهيد الأول: ١/ ٩.

وهو كتاب مختصر رتبه على قسمين: الأول في الأصول وتفريع ما يلزمها، والثاني في تقرير المطالب الفرعية منها، ذكر فيه مائة قاعدة[١].

وقد بلغ من عنايتهم بهذا الكتاب أن توافرت عليه همم علمائهم منذ ذلك الوقت إلى وقتنا هذا بالشرح والتعليق والتحشية حتى بلغ عدد الشروح التي وصلتنا أسماؤها غير ما ذكرنا من الاختصار والتهذيب تسعة شروح[٢]، والظاهر أنه كان كتاباً مدرسياً مقرراً تدريسه في زمن ما.

ثم توالت التآليف بعد هذا الكتاب:

فقد ألّف الكركي العاملي[٣] (من علماء القرن العاشر ـ القرن الحادي عشر الهجري) كتاباً في القواعد على وفق المذهب الإمامي شرحه تلميذه التشتري[٤] الأصفهاني (المتوفى ١٠٢١هـ) بكتابه (جامع الفوائد في شرح القواعد)[٥].

وألّف ملا مهدي[٦] (المتوفى ١٢٤٥هـ) كتابه (عوائد الأيام في مهمات الأحكام)[٧].

وألّف المير فتاح[٨] (المتوفى ١٢٥٠هـ) كتابه (عناوين الأصول).

ثم تلاه البجنوردي[٩] (المتوفى ١٣٩٥هـ) فألّف كتابه (القواعد الفقهية) المطبوع[١٠].

---

(١) كشف الظنون: ١/ ٤٨٤.

(٢) ذكر الدكتور عبد الهادي الحكيم أسماء هؤلاء الشرّاح في مقدمة كتاب القواعد ١/ ١٢ ـ ١٣.

(٣) الكركي: إبراهيم بن جعفر بن عبد الصمد من فقهاء الإمامية، سكن نواحي خراسان وتوفي في أوائل القرن الحادي عشر انظر معجم المصنفين للتونكي: ٣/ ٩٦، معجم المؤلفين: ١/ ١٨.

(٤) التشتري الأصفهاني عبد الله بن حسين الشيعي الإمامي (عز الدين) صاحب كتاب الرجال انظر أخباره في روضات الجنات ٣٤٥، هدية العارفين: ١/ ٤٧٤، معجم المؤلفين: ٦/ ٤٤.

(٥) إيضاح المكنون: ١/ ٣٥٦.

(٦) ملا مهدي واسمه: ملا أحمد بن محمد مهدي بن أبي ذر النراقي الكاشاني الشيعي، ترجم له أغابزرك في أعلام الشيعة: ٢/ ١١٦، والعاملي في أعيان الشيعة: ١٠/ ٢٤٩، وانظر معجم المؤلفين: ٢/ ١٦٢، هدية العارفين: ١/ ١٨٥.

(٧) إيضاح المكنون: ٢/ ١٣٠، ومحمد شفيق العاني: الفقه الإسلامي: ١٠٦، ومقدمة القواعد للشهيد الأول: ١/ ٧.

(٨) السيد عبد الفتاح بن علي الحسيني المراغي الإمامي انظر مقدمة كتاب تحرير المجلة للشيخ محمد حسين كاشف الغطاء، محمد شقيق العاني: ١٠٦، مقدمة القواعد للشهيد الأول: ١/ ٧.

(٩) البجنوردي: ميرزا حسن الموسوي أحد الفقهاء المعاصرين توفي سنة ١٣٩٥هـ.

(١٠) طبع في أربعة أجزاء بمطبعة الآداب في النجف ١٩٦٩.

وهو كتاب قيم في هذا الباب إذ احتوى على (٤٦) قاعدة فقهية كلية في أجزائه الأربعة، عرّف بكل قاعدة وأعطى سندها من النصوص الشرعية وفرّع عليها كثيراً من أحكام المذهب وهو يشير إلى وجود كتب كثيرة في هذا الباب لم نطلع عليها، وينقل كثيراً عن شيخه الميرزا النائيني والعراقي وغيرهما.

وفي وقتنا هذا ألّف الشيخ محمد تقي آل الفقيه العاملي كتابه (قواعد الفقيه)[1] وهو كتاب ذكر فيه (٤٧) قاعدة إلاّ أن أغلبها موضوعات أصولية: فالقاعدة الأولى في الشبهة غير المحصورة والقاعدة الثانية في جواز اختلاف المتلازمين في الحكم وعدمه، والقاعدة الثالثة في معنى تعارض الإمارتين وتعارض الأصلين، وهكذا في سائر القواعد، إلاّ أنه ضمّ خمس قواعد فقهية كلية هي:

١ ـ الإذن في الشيء إذن في لوازمه[2].

٢ ـ على اليد ما أخذت حتى تؤدي[3].

٣ ـ الإسلام يجب ما قبله[4].

٤ ـ من أتلف مال غيره فهو له ضامن[5].

٥ ـ لا ضرر ولا ضرار[6].

وأفاض في هذه الأخيرة ورتب عليها فروعاً كثيرة.

وألّف الشيخ محمد مهدي الخالصي كتاب (القواعد الفقهية) بجزئين[7] وغير ذلك.

مما يدل على اهتمام الفقهاء على مر العصور بهذا الفن مما زوّد المكتبة الفقهية بمعين لا ينضب من المؤلفات.

---

(١) طبع الطبعة الأولى في مطبعة صور ـ لبنان: ١٣٨٢/١٩٦٣ في ٢١٢ صفحة.

(٢) قواعد الفقيه ص٤٧ رقم القاعدة ٢٤.

(٣) قواعد الفقيه ص٦٣ رقم القاعدة ٣٤.

(٤) قواعد الفقيه ص١١٣ رقم القاعدة ٤٠.

(٥) قواعد الفقيه ص١١٩ رقم القاعدة ٤١.

(٦) قواعد الفقيه ص١٣٨ رقم القاعدة ٤٥.

(٧) طبع في خراسان ١٣٤٢/١٩٢٣ في جزءين انظر: عبد الجبار عبد الرحمٰن فهرست المطبوعات العراقية ١٨٥٦ ـ ١٩٧٢ مطبوعات وزارة الإعلام في الجمهورية العراقية (مطبعة جامعة البصرة ١٩٧٨) جا ص١٨٨.

بعض القواعد الفقهية

القواعد الفقهية كثيرة جداً، يتفرع بعضها عن بعض، ويتلاقى بعضها مع بعض في اتحاد المقصد وتقارب المعنى.

ولما كانت الإحاطة بها تنمي في طالب الفقه ملكته الفقهية ومقدرته على ضبط المسائل واستنباط الأحكام، لا سيما بعد معرفته ما هو أساسي منها مما هو فرعي: ليعرف الأشباه والنظائر، رأينا أن نذكر للطالب جملة من القواعد الفقهية التي وردت في كتب القواعد ومجلة الأحكام العدلية، وبعض كتب الفقه والأصول والقانون المدني العراقي[1] وقانون الإثبات[2]، مبينين ما هو أساسي منها، وما هو فرعي؛ ليتعرف الطالب على موقع القواعد التي سندرسها بالتفصيل، ضاربين لكل قاعدة بمثل واحد توضيحاً لمعناها، وتقريباً لفهمها، أمّا القواعد التي أكد المنهج على دراستها فهي ست قواعد هي:

١ ـ المشقة تجلب التيسير.

٢ ـ الحرج مرفوع شرعاً.

٣ ـ درء المفاسد أولى من جلب المصالح.

٤ ـ تحمل أخف الضررين لدفع أشدهما.

٥ ـ تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام.

٦ ـ الضرورات تبيح المحظورات.

فسنتوسع في شرحها في مواضعها بشيء من التفصيل وضرب الأمثلة على تطبيقاتها العملية، وبيان ما فيها من أصول عامة لرعاية المصالح الشرعية، وما يتفرع عنها من أحكام:

---

(١) رقم: (٤٠) لسنة ١٩٥١ طبع بمطبعة العاني بغداد ١٩٥١ بإشراف كامل السامرائي، إذ ضم أغلب قواعد المجلة منثرة في أبوابها.

(٢) قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ مطبعة وزارة العدل ١٣٩٩/١٩٧٩.

أولاً: الأمور بمقاصدها[(١)]

أي أن النيّة هي مدار الحكم على الأعمال ثواباً وعقاباً، فيتحمل المكلف مسؤولية ما نوى.

والأصل في هذه القاعدة قوله ﷺ: «**إنما الأعمال بالنيات**»[(٢)].

فإن نوى المكلف بفعله أمراً محرماً كان فعله محرماً، وإن نوى مباحاً كان فعله مباحاً، وإن نوى القربة أثيب على ذلك.

وهذه القاعدة أساس عظيم في أصول الأحكام ينبني عليها عدد كبير من الأحكام الشرعية منها:

لو وجد رجل شيئاً في الطريق فأخذه بنية ردّه إلى صاحبه كان ذلك أمانة بيده، فلا يضمن إن تلف عنده بدون قصده، وإن أخذه بنية تملكه كان غاضباً، فيضمن إن تلف في يده ولو كان ذلك دون قصده.

ويتفرع عن هذه القاعدة قواعد منها:

١ ـ العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني[(٣)]:

أي تبنى العقود مقاصدها وأغراضها لا على ألفاظها، فلو قال: وهبتك هذه الدار بسيارتك كان ذلك بيعاً.

---

(١) بشأن هذه القاعدة انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨ ولابن نجيم: ٢٧، الموافقات: ٢/ ٣٢٣، وهذه القاعدة هي المادة الثانية من مجلة الأحكام العدلية (المجلة: ١٦) وانظر شرحها في درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر تعريب المحامي فهمي الحسيني: ١/١٧، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٤٥ فقرة: ٥٧٢، شرح المجلة لسليم رستم باز: ١٧ وشرحها لمنير القاضي: ١/ ٥٤، تحرير المجلة: ١/ ١٧، ومدخل الفقه الإسلامي للدكتور محمد سلام مدكور: ١١٤، نظرية الضرورة الشرعية للدكتور وهبة الزحيلي: ١٩٤، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ٩١، أصول التشريع الإسلامي: ٢٧٧.

(٢) حديث «**إنما الأعمال بالنيات**» متفق عليه من حديث عمر وقد مرّ تخريجه.

(٣) المادة: ٣ من مجلة الأحكام العدلية (المجلة: ١٦) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ١٨، وشرح المجلة لسليم رستم: ١٩ لمنير القاضي: ١/ ٥٥، وتحرير المجلة: ١/ ١٨ والمدخل الفقهي العام: ١/ ٦٤٥، ف: ٥٧٣ ومدخل الفقه الإسلامي: ١١٥، الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد في البلاد العربية: ١١٢، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ٩٢، وهي المادة ١٥٥ من القانون المدني العراقي (مطبعة العاني بغداد ١٩٥١) ص٣٢، إعلام الموقعين: ٣/ ١٥٥، أصول التشريع الإسلامي: ٢٧٩.

٢ ـ دليل الشيء في الأمور الباطنة يقوم مقامه[(١)]:

أي الأمور الباطنة الخفية لا تعرف، فيقام دليلها مقامها: فالإرادة للشيء مثلاً أمر خفي يقوم مقامها دليلها، وهو الإرادة الظاهرة بالإيجاب والقبول، واستعمال القاتل آلة قتالة دليل على قصده القتل، فلا يقبل ادعاؤه الخطأ.

٣ ـ لا ثواب إلا بالنية[(٢)]:

أي لا يتحقق الثواب في الأعمال والعبادات والقربات إلا بوجود النية، فإنفاق المال بنية السمعة والرياء لا يثاب عليه.

ثانياً: اليقين لايزول بالشك[(٣)]

أي أن الأمر الثابت ثبوتاً يقينياً لا يرفعه شك ضعيف، بل يبقى الأمر المتيقن هو المعتبر حتى يتحقق السبب المزيل له؛ لأن اليقين أقوى من الشك.

وأصل هذه القاعدة أحاديث منها قوله ﷺ: **«إذا شكّ أحدكم في صلاته فلم يدرِ كم صلّى أثلاثاً أم أربعاً، فليطرح الشك، وليبنِ على ما استيقن»**[(٤)].

ويتفرع عن هذه القاعدة قواعد كثيرة منها:

---

(١) المادة: ٦٨ من المجلة (انظر المجلة: ٢٤) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٦٠، وشرح المجلة لسليم رستم ٤٨ ولمنير القاضي ١/١٣٨، وتحرير المجلة: ١/ ٤٦ والمدخل والمدخل الفقهي العام: ١/ ٧٠٢ الفقرة: ٦٦٤.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٩ ولابن نجيم: ٢٠، الموافقات: ٢/ ٣٢٩، مدخل الفقه الإسلامي: ١١٥، أصول التشريع الإسلامي: ٢٧٨.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٥٠ ولابن نجيم: ٥٦، وهي المادة الرابعة من المجلة (المجلة: ١٦) انظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٢٠، شرح المجلة لسليم رستم: ٢٠ وشرحها لمنير القاضي: ١/ ٥٨، تحرير المجلة: ١/ ١٨، أصول التشريع الإسلامي: ١٦٩، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٤٦ الفقرة: ٥٧٤، الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد في البلاد العربية: ١٣٠، الموافقات: ٢/ ١٦٣، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ٩٥ وهي المادة ٤٤٥ من القانون المدني العراقي ص٩٦، الإشراف في أدب القضاء وغوامض الحكومات الورقة ٦٣ب.

(٤) رواه مسلم في المساجد عن أبي سعيد الخدري (انظر صحيح مسلم: ١/ ١٠٠ رقم ٥٧١).

١ ـ الأصل بقاء ما كان على ما كان[١]:

أي اعتبار الحكم الثابت في وقت ما مستمراً في سائر الأوقات حتى يقوم الدليل على خلافه، وهو ما يسمى بالاستصحاب، كاعتبار الشخص المفقود حياً إذا لم يعلم موته استصحاباً لحياته المتيقنة حتى يثبت موته.

٢ ـ ما ثبت بزمان يحكم ببقائه ما لم يوجد دليل على خلافه[٢]:

وهي في معنى سابقتها، ومعناها استصحاب الحكم الثابت في وقت إلى سائر الأوقات ما لم يوجد دليل على خلافه.

كما إذا ادعى المدين سداد الدين (الذي كان ثابتاً عليه) وأنكر الدائن السداد، فالقول قول الدائن وعلى المدين البينة.

٣ ـ القديم يترك على قدمه[٣]:

وهي بمعنى القاعدتين السابقتين.

وذلك أن ما كان بيد الناس قديماً من مال ومتاع ودور ومنافع مشروعة يعتبر قدمه دليلاً على أنه لهم حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٥١، ولابن نجيم: ٥٧، وهي المادة: ٥ من المجلة (انظر المجلة: ١٦) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٢٠ وشرح المجلة لسليم رستم: ٢٠ ولمنير القاضي: ١/ ٥٩، تحرير المجلة: ١/ ١٨ والمدخل الفقهي العام: ١/ ٦٤٧ رقم الفقرة: ٥٧٥، مدخل الفقه الإسلامي: ١١٩، أصول التشريع الإسلامي: ١٦٩ وهي شطر الفقرة الثانية من المادة ٩٩ من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ (ص٣٤).

(٢) المادة: ١٠ من المجلة (انظر المجلة: ١٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٢٤، وشرح المجلة لسليم رستم: ٢٣ ولمنير القاضي: ١/ ٦٧ والمدخل الفقهي العام: ١/ ٦٤٧ رقم الفقرة ٥٧٦، وهي الفقرة الثالثة من المادة ٩٩ من قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ (ص٣٤).

(٣) المادة: ٦ من المجلة (انظر المجلة: ١٦) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٢١، وشرح المجلة لسليم رستم: ٢١ ولمنير القاضي: ١/ ٦١ والمدخل الفقهي العام: ١/ ٦٦٠، الفقرة: ٥٩٦، وقد جعلها متفرعة عن قاعدة لا ضرر ولا ضرار.

٤ ـ الأصل في الأمور العارضة العدم[١]:

أي الأمور الطارئة يكون عدم وجودها هو الحالة الأصلية أو الغالبة:

فإذ ادعى شخص شرطاً جائزاً في عقد وأنكر الآخر، فإن الأصل في العقود خلوها من الشروط، والشرط أمر طارىء يحتاج إثباته إلى بينة.

٥ ـ الأصل براءة الذمة[٢]:

أي أن الأصل في ذمة الإنسان أن تكون خالية من كل دين أو التزام أو مسؤولية، وإنما تكون هذه الأشياء بأسباب عارضة بعد الولادة، والأصل في الأمور العارضة العدم كما مر.

٦ ـ الإضافة إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته[٣]:

أي إذا اختلف في تاريخ الحادث حمل على الوقت الأقرب إلى زمن الحال، حتى يثبت الزمان القديم.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٥٧، ولابن نجيم: ٦٢، وهي المادة التاسعة من المجلة (انظر المجلة: ١٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٢٣، وشرح المجلة لسليم رستم: ٢٢ ومنير القاضي: ١/ ٦٤ والمدخل الفقهي العام: ١/ ٦٤٧ رقم ٥٧٧، مدخل الفقه الإسلامي: ١١٩، الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد: ١٣٠. وهي المادة ٤٤٧ من القانون المدني العراقي (ص٩٦) وهي الشطر الثاني من الفقرة الثانية من المادة ٩٩ من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ (ص٣٤).

(٢) الإشراف في أدب القضاء الورقة ٦٢آ، الأشباه والنظائر للسيوطي: ٥٣، ولابن نجيم: ٥٩، وهي المادة ٨ من المجلة (انظر المجلة: ١٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٢٢، وشرح المجلة: ٢٢ وشرح منير القاضي ٢/ ٦٣ وتحرير المجلة ١/ ١٩ والمدخل الفقهي العام: ١/ ٦٤٨ رقم الفقرة ٥٧٨، مدخل الفقه الإسلامي: ١١٩، الفقه الإسلامي: ١٢٩ والمدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ٩٦، وهي المادة ٤٤٤ من القانون المدني العراقي (٩٦) وانظر أصول التشريع الإسلامي: ١٦٨، وهي المادة السادسة من قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ٩٧٩ ص٥.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٥٩، ولابن نجيم: ٦٤، وهي المادة ١١ من المجلة (انظر المجلة: ١٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٢٥، وشرح المجلة: ٢٤، وشرح منير القاضي: ١/ ٦٧ والمدخل الفقهي العام: ١/ ٦٤٩ رقم الفقرة: ٥٧٩، الفقه الإسلامي ومشروع القانون انمدني الموحد: ١٣٠، وهي المادة ٤٤٦ من القانون المدني (ص٩٦) وهي الفقرة الأولى من المادة ٩٩ من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ٩٧٩ (ص٣٤).

وذلك كما لو ادعت المرأة أنه طلّقها في مرض موته، وادعى الورثة أنه طلقها في زمن الصحة، فالقول قولها، حتى يقيم الورثة البينة على ذلك.

٧ ـ لا عبرة لدلالة في مقابلة التصريح(١):

لأن التصريح أقوى من دلالة الحال، سواء كان التصريح قولاً أو كتابة:

فإذا قبض المشتري المبيع قبل دفع ثمنه، والبائع ناظر ساكت فإن ذلك يدل على أنه أذن له، لكن إذا صرح بأنه لا يأخذه حتى يدفع ثمنه فلا يعتبر سكوته إذناً له.

٨ ـ لا عبرة للتوهم(٢):

إذا ثبت الحكم الشرعي بدليل، فلا قيمة للاحتمال البعيد الناشىء عن الوهم.

فإذا شهد الشهود العدول بانحصار إرث في وارث معين وقالوا: لا نعلم للمتوفى وارثاً غير هذا، قضي له بالإرث، ولا يلتفت إلى احتمال ظهور ورثة آخرين.

٩ ـ لا عبرة بالظن البين خطؤه(٣):

إذا بني الحكم على ظن ثم تبين أنه خطأ؛ لقيام دليل، فإنه لا عبرة بذلك الظن.

فمن ظن أن الوقت قد دخل فصلّى، ثم بان أن الوقت لم يدخل، لم تجزىء تلك الصلاة، وعليه إعادتها بعد دخول الوقت.

---

(١) المادة: ١٣ من المجلة (انظر المجلة: ١٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٢٨، وشرح المجلة: ٢٥، وشرح منير القاضي: ١/ ٧٢، وتحرير المجلة: ١/ ٢٠، والمدخل الفقهي العام: ١/ ٦٤٩ رقم ٥٨٠.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٥٥ ولابن نجيم: ٥٩، وهي المادة ٧٤ من المجلة (انظر المجلة: ٢٥) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٦٥، وشرح المجلة: ٥٠، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٥٢ رقم: ٥٨٢، مدخل الفقه الإسلامي: ١١٩، الفقه الإسلامي: ١٣٥، وشرح منير القاضي: ١/ ١٣٦، وتحرير المجلة: ١/ ٤٨.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٥٧، ولابن نجيم: ١٦١، وهي المادة ٧٢ من المجلة، (انظر المجلة: ٢٤) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٦٤، وشرح المجلة: ٤٩، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٥٣ رقم ٥٨٤، الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد: ١٣٥، وشرح منير القاضي للمجلة: ١/ ١٣٤، تحرير المجلة: ١/ ٤٧.

١٠ ـ لا حجة مع الاحتمال الناشىء عن دليل[(١)]:

إذا ظهر احتمال ناشىء عن دليل، على أمر من الأمور، فإنه يؤخذ به، ولا تبقى حجة مع ظهوره.

فلو أقرّ المريض مرض الموت بدين فإنه لا ينفذ إقراره، إلاّ إذا صدقه الورثة، لوجود التهمة، وهي كونه مريضاً، وقيام الاحتمال الناشىء عنها، وهو احتمال كونه أراد حرمانهم من التركة بذلك الإقرار.

فإن كان الاحتمال لا دليل له كالإقرار في زمن الصحة فإنه ينفذ.

١١ ـ لا ينسب إلى ساكت قول ولكن السكوت في معرض الحاجة بيان[(٢)]:

أي أن الساكت لا ينسب إليه قول، فإذا سكتت زوجة العنين زمناً لم يكن سكوتها مسقطاً لحقها في التفريق بينها وبينه.

وقولهم ولكن السكوت في معرض الحاجة بيان: يعني: أن سكوته حين تلزم الحاجة إلى كلامه يكون بياناً، ويعتبر رضاً.

فلو سكت الشفيع حين بيع العقار ولم يطالب بالشفعة في وقتها مع علمه بها كان ذلك السكوت مسقطاً لحقه فيها.

١٢ ـ الاشتغال بغير المقصود إعراض عن المقصود[(٣)]:

إذا اشتغل الإنسان بغير الشيء المقصود كان ذلك دليلاً على أنه معرض عن ذلك المقصود:

---

(١) المادة: ٧٣ من المجلة (انظر المجلة: ٢٤) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٦٥، شرح المجلة: ٥٠، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٥٢ رقم ٥٨٣، شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ١٣٥، تحرير المجلة: ١/ ٤٧.

(٢) المادة: ٦٧ من المجلة (انظر المجلة: ٢٤) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٥٩، وشرح المجلة: ٤٧، وشرح منير القاضي ١/ ١٣٠، تحرير المجلة ١/ ٤٥ المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٥٠ رقم ٥٨١، مدخل الفقه الإسلامي: ١١٩، الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد: ١٣٥، وقد ورد شطرها الأول في الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٤٢، ولابن نجيم ١٥٤، وأصول التشريع الإسلامي: ٢٥٦.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٥٨.

فلو حلف أنه لا يسكن هذه الدار ولا يقيم فيها، فتردد ساعة حنث. وإن اشتغل بجمع متاعه والتهيؤ لأسباب النقلة فإنه لا يحنث.

١٣ ـ ما ثبت بيقين لا يرتفع إلا بيقين(١):

يعني أن الشك لا يزيل الشيء المتيقن.

فمن صلّى وشك في ترك مأمور في الصلاة سجد للسهو.

ثالثاً: العادة محكّمة(٢)

ومعناها: أن العرف والعادات يرجع إليها لإثبات الأحكام إذا لم يرد هناك نص.

وأصل هذه القاعدة قوله ﷺ: «**ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن**»(٣).

ويتفرع عن هذه القاعدة قواعد كثيرة منها:

١ ـ استعمال الناس حجة يجب العمل بها(٤):

أي يعتبر استعمال الناس لأمر من الأمور وشيوع ذلك الاستعمال فيما بينهم ـ حجة يجب العمل بها. أي يرجع إلى العرف في فض النزاع.

كما لو استعان شخص بآخر لبيع متاعه في السوق وبعد البيع طالبه الرجل

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٥٥، شرح علي حيدر للمجلة المسمى درر الحكام: ١/٢٠، الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد: ١٣٠، شرح المجلة: ٢٠ ضمن قاعدة اليقين لا يزول بالشك.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨٩ ولابن نجيم: ٩٣، وهي المادة ٣٦ من المجلة (انظر المجلة: ٢٠) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٤٠، شرح المجلة: ٣٤، وشرح منير القاضي: ١/٩٥، تحرير المجلة: ١/٣١، أصول التشريع الإسلامي: ٢٧٥ المدخل الفقهي العام: ١/٦٦٨ رقم ٦٠٤، الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد: ١١٥، مدخل الفقه الإسلامي لمدكور: ١١٧، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ١٠١، وهي المادة ١٦٤ من القانون المدني العراقي (ص٣٣)، الإشراف في أدب القضاء وغوامض الحكومات (مخطوط) الورقة ٦٤آ.

(٣) حديث «**ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن**» رواه الإمام أحمد عن عبد الله بن مسعود في حديث موقوف حسن (المسند: ١/٣٧٩) ورواه أبو نعيم في الحلية والبزار والطيالسي والطبراني عنه (المقاصد الحسنة: ٣٦٧ رقم ٩٥٩) وكشف الخفاء: ٢/٢٦٣ رقم ٢٢٦٤.

(٤) المادة ٣٧ من المجلة (انظر المجلة: ٢٠) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٤١، شرح المجلة لسليم رستم: ٣٥ المدخل الفقهي العام: ١/٦٦٩ رقم ٦٠٥، الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد: ١١٥، شرح منير القاضي ١/٩٦ تحرير المجلة: ١/٣٢، وهي الشطر الثاني من المادة ١٦٤ من القانون المدني العراقي (ص٣٣).

بأجرته فينظر إلى تعامل أهل السوق: فإن كانت العادة أن يعمل مثل هذا العمل بالأجرة فله أجر مثله وإلاّ فلا.

٢ ـ الممتنع عادة كالممتنع حقيقة[١]:

أي أن ما يستحيل عادة لا تسمع فيه الدعوى كالمستحيل عقلاً.

كما إذا ادعى شخص أن الجنين الذي في بطن هذه المرأة قد باعني المال الفلاني أو أقرّ بأن ذلك الجنين قد استقرض منه مبلغاً قدره كذا، فادعاؤه وإقراره غير صحيحين لأنه أسندهما إلى سبب مستحيل عادة. وكذلك إذا ادعى بنوة شخص أكبر منه سناً.

٣ ـ لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان[٢]:

أي أن الأحكام المبنية على الأعراف والعادات تتغير بتغير الأزمان لاختلاف ظروفهم، أما الأحكام المبنية على النص فلا تتغير.

فألفاظ الواقفين تفسّر حسب عرفهم، وما استحدث من تزكية الشهود جائز بعد أن لم يكن ذلك في الأيام الأولى لصلاح الناس وورعهم. قال ابن شبرمة[٣]: «ثلاث لم يعمل بهن أحد قبلي ولن يتركهن أحد بعدي: المسألة عن الشهود في السر، وإثبات حجج الخصمين، وتحلية الشهود في المسألة»[٤].

---

(١) المادة: ٣٨ من المجلة انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٠، وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٤٢، شرح المجلة: ٣٥، شرح منير القاضي: ١/٩٨، تحرير المجلة ١/ ٣٤ المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٥٣ رقم ٥٨٥ وجعلها داخلة تحت قاعدة (اليقين لا يزول بالشك)، الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد: ١١٥، وهي الفقرة الثالثة من المادة ١٦٣ من القانون المدني العراقي (ص٣٣).

(٢) المادة: ٣٩ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٠)، وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٤٣، شرح المجلة: ٣٦، شرح منير القاضي: ١/٩٩، تحرير المجلة: ١/ ٣٤ المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧٠ رقم ٦١٤، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ١٠٢، مدخل الفقه الإسلامي لمدكور: ١١٨، الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد: ١٠٩، وهي المادة الخامسة من القانون المدني العراقي (ص١).

(٣) ابن شبرمة: هو عبد الله بن شبرمة بن الطفيل الضبي الكوفي التابعي المتفق على توثيقه، كان قاضياً للمنصور على سواد الكوفة توفي سنة ١٤٤هـ انظر أخبار القضاة: ٣/٣٦، ١٠٣، الجمع بين رجال الصحيحين: ٢٧٤، طبقات الفقهاء للشيرازي: ٦٤.

(٤) قول ابن شبرمة رواه وكيع (أخبار القضاة: ٣/ ١٢٠) والجصاص (أحكام القرآن: ١/ ٥٠٦) والخصاف (شرح أدب القاضي للخصاف للحسام الشهيد: ٣/ ٢٢ ـ ٢٣) وقيل إن السؤال في السر إنما أحدثه شريح القاضي: (أخبار القضاة: ٢/ ٣١٨، ٣٦٩).

٤ ـ الحقيقة تترك بدلالة العادة[١]:

أي إذا كان للمصطلح معنيان أحدهما حقيقي والآخر عرفي فإن المعنى الحقيقي يترك، ويحمل المصطلح على المعنى العرفي عند المتعاقدين.

كما لو استأجر شخص عاملاً بأجرة يومية معينة فاختلفا في الزمن الذي يجب أن يقضيه العامل في عمله، فإن زمن اليوم الواحد محدد في العرف بساعات معينة حسب الأعراف والعادات ولا يرجع في تفسير معناه إلى المعنى الحقيقي.

٥ ـ إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت[٢]:

وهذه القاعدة تعني أن العبرة بالعادات المطردة أو الغالبة، لا العادات المنقطعة.

فإذا كان التعاقد قد جرى على تجهيز بدلات وكانت عادة الناس المطردة أو الغالبة تجري بلبس هيئة معينة انصرف العقد إليها دون غيرها، فإن لم تكن مطردة، فلا ينصرف العقد إلى نوع ما، ما لم يبين ذلك، للجهالة المخلّة بالعقد.

٦ ـ العبرة للغالب الشائع لا للنادر[٣]:

وهي بمعنى القاعدة السابقة، كالحكم بالبلوغ إذا بلغ الصبي سن الخامسة عشرة؛ لأنه سنٌّ شائع.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٩٣، ولابن نجيم: ٩٧ وهي المادة: ٤٠ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٠) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٤٣، شرح المجلة: ٣٦، شرح منير القاضي ١/١٠١، تحرير المجلة: ١/٣٤ المدخل الفقهي العام: ١/٦٦٩ رقم ٦٠٨، مدخل الفقه الإسلامي: ١١٨، وهي المادة ١٥٦ من القانون المدني العراقي (ص٣٢).

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٩٢، ولابن نجيم: ٩٤، وهي المادة ٤١ من المجلة (انظر المجلة: ٢٠) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٤٥، شرح المجلة: ٣٧، وشرح المجلة لمنير القاضي: ١/١٠٥، تحرير المجلة: ١/٣٢ المدخل الفقهي العام: ١/٦٦٩ رقم ٦٠٦، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ١٠١، الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد: ١١٥، وهي المادة ١٦٥ من القانون المدني العراقي (ص٣٣).

(٣) المادة: ٤٢ من المجلة انظر شرحها في درر الحكام: ١/٤٥، شرح المجلة: ٣٧، المدخل الفقهي العام: ١/٦٦٩ رقم ٦٠٧، الفقه الإسلامي: ١١٥، وهي الشطر الثاني من المادة ١٦٥ من القانون المدني العراقي (ص٣٣)، وانظر الفروق للقرافي: ٤/١٠٤ وشرح منير القاضي للمجلة: ١/١٠٥، وتحرير المجلة: ١/٣٢.

٧ ـ المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً[١]:

ومثل هذه القاعدة قولهم: الثابت بالعرف كالثابت بدليل شرعي، وقولهم: المعروف عرفاً كالمشروط شرعاً، وقولهم: الثابت بالعرف كالثابت بالنص، وقولهم: المعروف بالعرف كالمشروط باللفظ.

ومعنى ذلك أنه يجب مراعاة العرف في تحديد الأشياء التي لم يحددها العقد.

ومثال ذلك كمن يأوي إلى الفندق فينام فيه عليه أجرة المنام وهكذا الذي يدخل حمّاماً فيغتسل فيه.

٨ ـ التعيين بالعرف كالتعيين بالنص[٢]:

وهي في معنى القاعدة السابقة.

٩ ـ المعروف بين التجار كالمشروط بينهم[٣]:

وهذه القاعدة تبين وجوب مراعاة العرف الخاص كعرف التجار وأرباب الحرف والصنائع فإن لهم أعرافاً يجب مراعاتها.

كأن يجري البيع على البضاعة مطروحة في موضعها أو منقولة إلى المشتري أو غير ذلك.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٩٦، ولابن نجيم: ٩٩، وهي المادة ٤٣ من المجلة (انظر المجلة: ٢١) وانظر شرحها في درر الحكام: ٤٦/١، وشرح المجلة: ٣٧، وشرح منير القاضي: ١/ ١٠٥، تحرير المجلة: ٣٣/١، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧٠ رقم ٦١١، الفقه الإسلامي: ١١٥ المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ١٠٢، وهي الشطر الأول من الفقرة الأولى من المادة ١٦٣ من القانون المدني العراقي (ص٣٢).

(٢) المادة: ٤٥ من المجلة (انظر المجلة: ٢١) وانظر شرحها في درر الحكام: ٤٦/١ وشرح المجلة: ٣٨ وشرح منير القاضي: ١٠٧/١، تحرير المجلة: ٣٣/١، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧٠ رقم ٦١٢، والفقه الإسلامي للعاني: ١١٥، وهي الشطر الثاني من الفقرة الأولى من المادة ١٦٣ من القانون المدني العراقي (ص٣٢).

(٣) المادة ٤٤ من المجلة (انظر المجلة: ٢١) وانظر شرحها في درر الحكام: ٤٦/١ وشرح المجلة: ٣٨، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧٠ رقم ٦١٣، وهي الفقرة الثانية من المادة: ١٦٣ من القانون المدني العراقي (ص٣٣)، وانظر شرح منير القاضي للمجلة: ١٠٦/١ وتحرير المجلة: ١/ ٣٣.

١٠ ـ الكتاب كالخطاب[١]:

أي تقوم الكتابة مقام الخطاب.

ويتم ذلك في البيع والإجارة وفي سائر المعاملات.

١١ ـ الإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان[٢]:

أي أن إشارة الأخرس المعهودة تقوم مقام الكلام، لأنه لو لم تعتبر إشارته لما صحت معاملته لأحد من الناس ولأدى به ذلك إلى أن يموت جوعاً.

رابعاً: أعمال الكلام أولى من إهماله[٣]

أي أن الكلام عبارة عن وعاء للمعاني التي يقصدها العقلاء فيجب أن يحمل الكلام على معناه المراد إما حقيقة أو مجازاً أو عرفاً أو غير ذلك ولا يصح إهماله إلا إذا تعذر.

فلو وقف شخص على أولاده وليس له إلا أولاد أولاد حمل المعنى عليهم.

ويتفرع عن هذه القاعدة كثير من القواعد منها:

١ ـ الأصل في الكلام الحقيقة[٤]:

وضعت الألفاظ أساساً لمعان يجب مراعاتها وهي الأصل في ذلك ولا يجوز أن

---

(١) المادة ٦٩ من المجلة (انظر المجلة: ٢٤) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٦١ وشرح المجلة: ٤٩، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٦٩ رقم ٦٠٩، الفقه الإسلامي: ١٣٢ وانظر شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ١٣٣، تحرير المجلة: ١/ ٤٦.

(٢) المادة ٧٠ من المجلة (انظر المجلة: ٢٤) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٦٢، شرح المجلة: ٤٩، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٦٩ رقم ٦١٠، الفقه الإسلامي: ١٣٢، وهي المادة ٤٧٨ من القانون المدني العراقي (ص١٠٢) وانظر شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ١٣٣، تحرير المجلة: ١/ ٤٦. وقد تضمنت هذه القاعدة المادة ١١٠ من قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ (ص٣٦).

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٢٨، ولابن نجيم: ١٣٥، وهي المادة ٦٠ من المجلة (انظر المجلة: ٢٣) انظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٥٣، شرح المجلة: ٤٤ المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧٠ رقم ٦١٥، الفقه الإسلامي: ١١٣، وانظر شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ١٢٢، تحرير المجلة: ١/ ٤٢، أصول التشريع الإسلامي: ٢٥٤.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٦٣، ولابن نجيم: ٦٩، وهي المادة ١٢ من المجلة (انظر المجلة: ١٧) انظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٢٦، تحرير المجلة ١/ ٢٠، شرح المجلة: ٢٤ وشرح منير القاضي للمجلة: ١/ ٦٩ المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧١ رقم ٦١٦، الفقه الإسلامي: ١١٢، وهي الشطر الأول من الفقرة الثانية من المادة ١٥٥ من القانون المدني العراقي (ص٣٢).

يصار إلى المجاز ما دامت الحقيقة قائمة، إلا إذا قامت القرائن على عدم إرادة المعنى الحقيقي.

وذلك كما لو قال إن هذه الدار لزيد، فمعنى ذلك أنه أقرّ بأنها ملك لزيد فيحكم بذلك الإقرار، فلو قال بعد ذلك أنا لا أقصد بذلك أنها ملك له بل قصدت بذلك أنها مسكن له بطريق الإجارة أو غير ذلك فلا يلتفت إلى ذلك. لأن اللام وضعت للملكية والاختصاص.

٢ ـ إذا تعذرت الحقيقة يصار إلى المجاز[١]:

يعني إذا تعذر استعمال الكلام بمعناه الحقيقي فإنه لا يهمل بل يستعمل في معناه المجازي.

فإذا أقرّ شخص ليس له ورثة بأن فلاناً (الذي هو أكبر منه سناً) ابنه ووارثه ثم توفي المقر فحيث لا يمكن حمل كلامه هذا على معناه الحقيقي يصار إلى المجاز وهو معنى الوصية ويأخذ المقر له جميع التركة.

٣ ـ المطلق يجري على إطلاقه ما لم يقم دليل التقييد نصاً أو دلالة[٢]:

أي أن اللفظ المطلق يبقى على إطلاقه حتى يقوم دليل التقييد، ومثاله الوكيل بالوكالة المطلقة، له أن يبيع ويشتري ويتصرف كالأصيل، فإذا حدد له الموكل ثمناً معيناً أو عملاً معيناً قيدت وكالته بذلك القيد.

٤ ـ ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله[٣]:

إذا كان الشيء لا يقبل التجزئة فذكر بعضه يكون كذكر كله فإذا قال: كفلت

---

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم: ١٣٥، وهي المادة ٦١ من المجلة (انظر المجلة: ٢٣) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٥٤، شرح المجلة: ٤٤ وشرح منير القاضي ١/ ٩٢٤، تحرير المجلة: ١/ ٤٢، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧٢ رقم ٦١٧، الفقه الإسلامي: ١١٢ وهي الفقرة الثانية من المادة ١٥٥ من القانون المدني العراقي (ص٣٢).

(٢) المادة: ٦٤ من المجلة (انظر المجلة: ٢٣) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٥٦ وشرح المجلة: ٤٥، وشرح منير القاضي: ١/ ١٢٧، وتحرير المجلة: ١/ ٤٣، الفقه الإسلامي: ١١٤ وهي المادة ١٦٠ من القانون المدني العراقي (ص٣٣).

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٦٠، ولابن نجيم: ١٦٢، وهي المادة ٦٣ من المجلة (انظر المجلة الأحكام العدلية: ٢٣) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٥٥، شرح المجلة: ٤٤، وشرح منير القاضي ١/ ١٢٦، تحرير المجلة: ١/ ٤٣، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧٣ رقم ٦١٩، الفقه الإسلامي: ١١٤ وهي المادة ١٥٩ من القانون المدني العراقي (ص٣٣).

نصف هذا الرجل أو ربعه كان ذلك كفالة. وإذا قال لامرأته: أنت طالق نصف تطليقة طلقت منه واحدة. أما إذا قال أنا كفيل بنصف هذا الدين جاز ذلك لأن الدين يتجزأ.

٥ ـ الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر[١]:

إذا كان الشيء المتعاقد عليه حاضراً فإن الإشارة إليه تغني عن وصفه، فإذا قال بعتك هذا الفرس الأشهب وكان أدهم جاز البيع ولغا الوصف، أما إن كان غائباً فإن الوصف يعتبر، فعلى ذلك إذا قال له بعتك فرساً أشهب انعقد البيع على فرس أشهب ولا يجزىء الفرس الأدهم، لفوات وصف مذكور في العقد.

٦ ـ السؤال معاد في الجواب[٢]:

أي أن الكلام الذي يلقى في السؤال المصدّق من المجيب يكون المجيب مقراً به، لأن حرف الجواب ينوب عنه.

كأن يقول المُدّعي: لي عليك ألف درهم من جهة قرض، فيقول المُدعى عليه: نعم. أي نعم لك عليّ ألف درهم من جهة قرض. وهكذا.

٧ ـ إذا تعذر أعمال الكلام يهمل[٣]:

أي إذا لم يمكن حمل الكلام على معناه الحقيقي أو المجازي فإنه يهمل.

كما إذا وقف شخص وقفاً على أولاده وليس له أولاد صلبيون ولا غيرهم فيهمل كلامه.

---

(١) المادة: ٦٥ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٣)، وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٥٧، شرح المجلة: ٤٥ وشرح منير القاضي ١/١٢٨، تحرير المجلة: ١/ ٤٤، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧٤ رقم ٦٢٠، الفقه الإسلامي: ١١٤ وهي المادة ١٦١ من القانون المدني العراقي (ص٣٣).

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٤١، ولابن نجيم: ١٥٣، وهي المادة ٦٦ من المجلة (انظر المجلة: ٢٤) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٥٨، شرح المجلة: ٤٦، وشرح منير القاضي للمجلة: ١/ ١٣٠، تحرير المجلة: ١/ ٤٥، والمدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧٤ رقم ٦٢١، وهي المادة ١٦٢ من القانون المدني العراقي (ص٣٢).

(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم: ١٣٥، وهي المادة ٦٢ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٣) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٥٤، شرح المجلة: ٤٤ وشرح منير القاضي: ١/ ١٢٥، تحرير المجلة: ١/٤٢، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧٤ رقم ٦٢٢، الفقه الإسلامي: ١١٣ وهي الشطر الثاني من المادة ١٥٨ من القانون المدني العراقي (ص٣٣).

٨ ـ التأسيس أولى من التأكيد[١]:

إذا احتمل الكلام أن يكون مؤسساً أو مؤكداً فالتأسيس أولى من التأكيد؛ لأن التأسيس يفيد معنى جديداً لم يتضمنه اللفظ السابق. والتأكيد يفيد إعادة المعنى السابق.

فلو أقرّ شخص بأنه مدين لآخر بعشرة دنانير دون أن يذكر السبب في ذلك الدين، وأعطى الدائن سنداً بذلك، ثم أقر بعد ذلك للشخص نفسه مرة ثانية بعشرة دنانير وأعطى سنداً بها ولم يبين سبب الدين، فإن إقراره يحمل في الحالتين على تأسيس إقرار أي يعتبر الدين الثاني غير الأول.

٩ ـ العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب[٢]:

أي يحمل الكلام على عموم لفظه، لا على خصوص سببه لا سيما في النصوص الشرعية. فقوله تعالى: ﴿وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ﴾[٣] وإن كان بخصوص الصلح بين الزوجين فإنه يؤخذ منها أن في الصلح خيراً في كل دعوى.

خامساً: التابع تابع[٤]

أي أن التابع لشيء ما يكون تابعاً له في حكمه.

فلو باع أحد بقرة وفي بطنها جنين فإن الجنين داخل في البيع بدون أن ينص عليه العقد؛ لأنه تابع لأصله.

ويتفرع عن هذه القاعدة قواعد كثيرة منها:

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٣٥، ولابن نجيم: ١٤٩ وعلي حيدر في درر الحكام في شرح قاعدة (أعمال الكلام أولى من إهماله): ١/ ٥٣، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ٩٤، أصول التشريع الإسلامي: ٢٥٤، مسلم الثبوت ١/ ٢٧٣.

(٢) علي حيدر: ترتيب الصنوف في أحكام الوقوف (المقدمة)، الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد: ١٣٧، تهذيب الفروق: ١/ ١١٤.

(٣) النساء: ١٢٨.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١١٧، ولابن نجيم: ١٢٠، وهي المادة ٤٧ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢١) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٤٧، وشرح المجلة: ٣٩، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٨٠ رقم ٦٣٤، الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد: ١٢٥، وشرح المجلة لمنير القاضي: ١/ ١٠٩، تحرير المجلة: ١/ ٣٥.

١ ـ التابع لا يفرد بالحكم[١]:

فالجنين في بطن الحيوان لا يباع منفرداً عن أمه.

٢ ـ من ملك شيئاً ملك ما هو من ضروراته[٢]:

كل شيء لا يستغني عنه الأصل يكون ملحقاً به.

فمن ملك داراً ملك الطريق الموصلة إليها.

٣ ـ إذا سقط الأصل سقط الفرع[٣]:

فإذا أبرأ الدائن المدين الأصيل برىء كفيله. وإذا مات الموكل سقطت وكالة الوكيل.

٤ ـ قد يثبت الفرع مع عدم ثبوت الأصل[٤]:

وذلك كاعتراف الكفيل مع إنكار المدين، فيلزم الكفيل بأدائه.

٥ ـ التابع يسقط بسقوط المتبوع[٥]:

وهي مثل القاعدة التي مرت: إذا سقط الأصل سقط الفرع.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١١٧، وهي المادة ٤٨ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢١) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٤٧، وشرح المجلة: ٣٩، الفقه الإسلامي: ١٢٥، المدخل الفقهي العام: ١/٦٨١ رقم ٦٣٦، شرح منير القاضي للمجلة: ١/١٠٩، تحرير المجلة: ١/٣٥.

(٢) المادة ٤٩ من المجلة (انظر المجلة: ٢١) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٤٨ وشرح المجلة: ٤٠، الفقه الإسلامي ١٢٦، المدخل الفقهي العام: ١/٦٨١ رقم ٦٣٥، شرح منير القاضي: ١/١١٠، تحرير المجلة: ١/٣٦.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١١٩، ولابن نجيم: ١٢١، وهي المادة ٥٠ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢١) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٤٨، وشرح المجلة: ٤٠، الفقه الإسلامي: ١٢٦، المدخل الفقهي العام: ١/٦٨٢ رقم ٦٣٨، وشرح منير القاضي للمجلة: ١/١١١، تحرير المجلة: ١/٣٦.

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم: ١٢١ وهي المادة ٨١ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٥) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٧١، شرح المجلة: ٥٣، المدخل الفقهي العام: ١/٦٨٣ رقم ٦٣٩، وشرح منير القاضي للمجلة: ١/١٤٤، تحرير المجلة: ١/٥١.

(٥) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١١٨، ولابن نجيم: ١٢١.

٦ ـ إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه[١]:

كما إذا بطل العقد بطل ما تضمنه من شروط والتزامات. وهي كالقاعدة السابقة.

٧ ـ إذا بطل الأصل يصار إلى البدل[٢]:

أي يحل البديل عن الأصيل إذا تعذر الأصيل.

فيجب رد عين المنصوب ما دامت قائمة فإذا هلكت رد بدلها من مثلها أو من قيمتها.

٨ ـ إذا برىء الأصيل برىء الكفيل[٣]:

وهي متفرعة عن قولهم التابع يسقط بسقوط المتبوع وقولهم إذا سقط الأصل سقط الفرع.

٩ ـ الرضى بالشيء رضى بما يتولد منه[٤]:

وقريب منها قولهم (المتولد من مأذون فيه لا أثر له)[٥].

كالرضى بعقدٍ ما من كامل الأهلية، فهو رضى بما يتولد منه من التزامات وشروط جائزة.

١٠ ـ التابع لا يتقدم على المتبوع[٦]:

فلا يصح تقدم المأموم على إمامه في تكبيرة الإحرام ولا في الأركان.

---

(١) المادة: ٥٢ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢١)، وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٤٩، شرح المجلة: ٤١، شرح منير القاضي للمجلة: ١/١١٢، تحرير المجلة: ١/٣٨.

(٢) المادة: ٥٣ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢١)، وانظر شرحها في درر الحكام ١/ ٤٩، شرح المجلة: ٤١، شرح منير القاضي للمجلة: ١/١١٤، تحرير المجلة: ١/٣٩.

(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم: ١٢١.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٤١.

(٥) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٤١ نقلاً عن السبكي.

(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١١٩، ولابن نجيم: ١٢١.

١١ ـ يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها[١]:

فلو وكل المشتري البائع بقبض المبيع لا يجوز، أما لو أعطى البائع كيساً ليكيل ويضع فيه الطعام المبيع ففعل كان ذلك قبضاً من المشتري.

وإنما لا يجوز التوكيل في الصورة الأولى لأن التسليم والتسلم لا يتمان من جانب واحد بل من الجانبين إذ لا يصح عقلاً أن يكون الشخص الواحد مسلماً ومتسلماً، كذلك لا يجوز بيع حق الشرب وحق المسيل وحق المرور قصداً بل هي تبع للأرض.

١٢ ـ الإذن في الشيء إذن في ضروراته[٢]:

وهذه القاعدة متفرعة من القاعدة من ملك شيئاً ملك ما هو من ضروراته التي مرت.

سادساً: لا ضرر ولا ضرار[٣]

أي لا يجوز إيقاع الضرر بالآخرين، ولا مقابلة الضرر بضرر مثله.

والمقصود من ذلك رفع الضرر والمضارة.

والأصل في هذه القاعدة الحديث النبوي الشريف «**لا ضرر ولا ضرار**»[٤].

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٢٠، ولابن نجيم: ١٢١، وهي المادة ٥٤ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٢) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٥٠، شرح المجلة: ٤١، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٨٢ رقم ٦٣٧، الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد: ١٢٧، وشرح منير القاضي: ١/ ١١٥، تحرير المجلة: ١/ ٣٩.

(٢) قواعد الفقيه للشيخ محمد تقي آل الفقيه العاملي: ٤٧ رقم القاعدة: ٢٤، وقد وردت فيه بلفظ الإذن في الشيء إذن في لوازمه.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨٣، ولابن نجيم: ٨٥، وشرحه للحموي: ١١٨، وهي المادة ١٩ من المجلة (انظر المجلة: ١٨) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٣٢، شرح المجلة: ٢٩، وشرح منير القاضي: ١/ ٧٩، تحرير المجلة: ٢٣ المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٥٣، رقم الفقرة ٥٨٣، الفقه الإسلامي للعاني: ١١١، وهي شطر الفقرة الأولى من المادة ٢١٦ من القانون المدني العراقي (انظر القانون المدني العراقي ص٤٤) وانظر القاعدة وتفريعاتها في القواعد الفقهية للبجنوردي: ١/ ١٧٦، والقواعد والفوائد للشهيد الأول: ١/ ١٤٤، وقواعد الفقيه للشيخ محمد تقي آل الفقيه العاملي: ص١٣٨ رقم القاعدة: ٤٥، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ٩٨، الإشراف في أدب القضاء وغوامض الحكومات (مخطوط) الورقة ٦٤آ.

(٤) حديث «**لا ضرر ولا ضرار**» مرّ تخريجه من حديث عبادة بن الصامت وابن عباس.

ويتفرع عن هذه القاعدة القواعد الآتية:

١ ـ الضرر يزال[١]:

أي يجب أن يرفع الضرر وتزال آثاره.

فمن سلط ميزابه على طريق عام يتضرر به المارة فعليه أن يرفعه.

٢ ـ الضرر يدفع بقدر الإمكان[٢]:

أي يجب أن يدفع الضرر قبل وقوعه قدر الإمكان، وذلك بكل وسيلة كافية، فالوقاية خير من العلاج.

ويدخل في هذه القاعدة المصالح المرسلة والتدابير الاحتزازية قبل وقوع الضرر وسد باب الذرائع، ومن هنا شرع الجهاد والاستعداد بالعدة الكافية لإرهاب العدو، والعقوبات وغير ذلك لدفع الضرر.

٣ ـ الضرر لا يزال بمثله[٣]:

ولكن الضرر إذا كانت إزالته واجبة، فلا يُزال بضرر مثله أو أعظم منه.

فلا توجب النفقة للفقير على قريبه المعدم.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨٣، ولابن نجيم: ٨٥، وشرحه للحموي: ١١٨ وهي المادة ٢٠ من المجلة (انظر المجلة: ١٨) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٣٣، شرح المجلة: ٢٩، الفقه الإسلامي للعاني: ١١١، المدخل الفقهي العام: ١/٦٥٦ رقم الفقرة: ٥٨٨، ومدخل الفقه الإسلامي لمدكور: ١١٦، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ٩٨ وانظر شرح منير القاضي للمجلة: ١/٨٠، تحرير المجلة: ١/٢٤، أصول التشريع الإسلامي: ٢٧١ المستصفى: ١/٣٠٧.

(٢) المادة ٣١ من المجلة (انظر المجلة: ١٩) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٣٧، شرح المجلة: ٣٢، المدخل الفقهي العام: ١/٦٥٦ الفقرة: ٥٨٧، شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ٨٩، تحرير المجلة: ١/٢٥.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨٦، ولابن نجيم: ٨٧، وهي المادة ٢٥ من المجلة (انظر المجلة: ١٩) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٣٥، شرح المجلة: ٣١، شرح منير القاضي للمجلة: ١/٨٦، تحرير المجلة: ١/٢٤، أصول التشريع الإسلامي: ٢٧٢، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٥٧ رقم ٥٨٩، وهي الشطر الثاني من الفقرة الأولى من المادة ٢١٦ من القانون المدني العراقي (القانون المدني العراقي: ٤٤).

٤ ـ الضرر لا يكون قديماً[(١)]:

أي أن الضرر يجب أن يزال ولو كان قديماً فلا عبرة لقدمه فلو كانت المياه القذرة لدار شخص تسيل إلى عين ماء يشرب منه أهل البلد، وجب إزالتها ولا يعتد بقدم ذلك.

٥ ـ الجواز الشرعي ينافي الضمان[(٢)]:

أي لا يترتب على الشخص ضمان بسبب فعله أو عدم فعله إذا كان ذلك منه جائزاً شرعاً.

كما إذا حفر الشخص في ملكه بئراً فوقع فيه حيوان رجل وهلك لا يضمن حافر البئر شيئاً، لأنه تصرف في ملكه، فلو تصرف في غير ملكه أو في ملك مشترك أو في شارع عام فإنه يضمن.

٦ ـ تحمّل أخف الضررين لدفع أشدهما[(٣)]:

أي يجوز أن يزال الضرر بضرر أخف منه.

ذلك أنه إذا كان هناك ضرران لا بد من ارتكاب أحدهما، ولا محالة من ذلك فيلزم ارتكاب الأخف والأهون ومن هذه القاعدة ثلاث قواعد:

الأولى: قولهم: «يختار أهون الشرين»[(٤)].

---

(١) المادة ٧ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ١٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٢٢، شرح المجلة: ٢٢، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٦١ رقم ٥٩٧، شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ٦٢، تحرير المجلة: ١/ ١٩.

(٢) المادة ٩١ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٨١، شرح المجلة: ٥٩ شرح منير القاضي: ١/ ١٥٥، تحرير المجلة: ٥٧، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٨٨ رقم الفقرة ٦٤٨، الفقه الإسلامي للعاني: ١١٠، وهي المادة السادسة من القانون المدني العراقي ونصها: «الجواز الشرعي ينافي الضمان فمن استعمل حقه استعمالاً جائزاً لم يضمن ما ينشأ عن ذلك من الضرر» (القانون المدني العراقي: ص٢).

(٣) لم ترد هذه القاعدة بهذا اللفظ في كتب الفقه ومظان القواعد، بل ورد معناها في ثلاث قواعد سنذكرها في الشرح فانظر معناها الكلام عليها والتفريع عليها في إحالات تلك القواعد الثلاث، وما نذكره من مظان أثناء الشرح.

(٤) المستصفى: ١/ ٣٠٤، وهي المادة ٢٩ من المجلة (انظر المجلة ١٩) وانظر شرحها في درر الحكام ١/ ٣٧، وشرح المجلة: ٣٢، تحرير المجلة: ٢٦ شرح منير القاضي: ١/ ٨٩ المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٥٨ رقم ٥٩١، الفقه الإسلامي للعاني: ١١١، وهي جزء من الفقرة الأولى من المادة ٢١٣ من القانون المدني العراقي (انظر: ص٤٣) وانظر أصول التشريع الإسلامي: ٢٧٣، نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي: ٨٣.

والثانية: قولهم: «إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما»[1].

والثالثة: قولهم: «الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف»[2].

وكل هذه القواعد وما قبلها تعني أن الضرر يجب أن يزال، وإزالته لا تكون بارتكاب ضرر مثله، ولا بارتكاب ما هو أشد منه، مهما أزالته على وجه لا يكون معه أي ضرر، جهد الإمكان، فإن لم يكن ذلك بالمقدور وكان هناك ضرران لا بد من ارتكاب أحدهما، فيجب في هذه الحالة أن نتحمل الضرر الأخف لندفع الضرر الأشد. لأننا مضطرون إلى ذلك والضرورات تبيح المحظورات.

قال ابن رجب:

«إذا اجتمع للمضطر محرمان كل منهما لا يباح بدون الضرورة وجب تقديم أخفهما مفسدة وأقلهما ضرراً، لأن الزيادة لا ضرورة إليها، فلا تباح»[3].

وقد أورد أصل هذه القواعد الإمام فخر الدين الزيلعي[4] (المتوفى ٧٤٣هـ) وفرع عليه كثيراً من المسائل إذ يقول في شروط الصلاة:

---

(١) الأشباه للسيوطي: ٨٧ ولابن نجيم: ٨٩، وهي المادة ٢٨ من المجلة (انظر المجلة: ١٩) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٣٧ وشرح المجلة: ٣٢، وتحرير المجلة: ٢٦، وشرح منير القاضي: ١/ ٨٨ المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٥٠ رقم ٥٩٢ الفقه الإسلامي للعاني: ١٠١، وقد جاءت هذه القاعدة ضمن الفقرة الأولى من المادة ٩١٣ من القانون المدني العراقي (ص٤٣) وانظر فلسفة التشريع في الإسلام للدكتور صبحي المحمصاني (دار العلم للملايين، ط٤، بيروت ١٩٧٥) ص٣١٠، قواعد الأحكام: ١/ ٩٣ وما بعدها وفيه أمثلة على هذه القاعدة، نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي: ٨٣.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨٧، ولابن نجيم: ٨٨، وهي المادة ٢٧ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ١٩) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٣٦، شرح المجلة: ٣١، شرح منير القاضي: ١/ ٨٧، تحرير المجلة: ١/ ٢٦ المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٥٧ رقم ٥٩٠، الفقه الإسلامي للعاني: ١١١، مدخل الفقه الإسلامي لمدكور: ١١٧، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ٩٩.

(٣) ابن رجب: القواعد ٢٦٥ رقم القاعدة: ١١٢.

(٤) الزيلعي: عثمان بن علي بن محجن أبو محمد فخر الدين الزيلعي نسبة إلى زيلع بلدة بساحل بحر الحبشة الفقيه النحوي، قدم القاهرة سنة ٧٠٥ ودرس وأفتى ونشر الفقه وصنف وانتفع الناس به وشرحه للكنز معتمد مقبول، توفي في القاهرة ودفن بالقرافة، انظر الجواهر المضية: ١/ ٣٤٥ رقم ٩٥٢، الفوائد البهية: ١١٥ ـ ١١٦، تاج التراجم: ٤١ رقم ١٢٠، حسن المحاضرة: ١/ ٤٧٠ رقم ٣٦، معجم المؤلفين: ٦/ ٢٦٣.

«ثم الأصل في جنس هذه المسألة أن من ابتلى ببليتين وهما متساويتان يأخذ بأيهما شاء، وإن اختلفا يختار أهونهما، لأن مباشرة الحرام لا تجوز للضرورة، ولا ضرورة في حق الزيادة، مثاله:

رجل عليه جرح لو سجد سال جرحه، وإن لم يسجد لم يسل، فإنه يصلي قاعداً يومىء بالركوع والسجود؛ لأن ترك السجود أهون من الصلاة مع الحدث.

ألا ترى أن ترك السجود جائز حالة الاختيار في التطوع على الدابة، ومع الحدث لا يجوز بحال. فإن قام وقرأ وركع ثم قعد وأومأ للسجود جاز لما قلنا والأول أفضل.

وكذا شيخ لا يقدر على القراءة قائماً ويقدر عليها قاعداً يصلي قاعداً.

لأنه يجوز حالة الاختيار في النفل، ولا يجوز ترك القراءة بحال ولو صلى قائماً مع الحدث في الفصلين وترك القراءة لم يجز.

ولو كان معه ثوبان، نجاسة كل واحد منهما أكثر من قدر الدرهم، يتخيّر،ما لم يبلغ أحدهما ربع الثوب، لاستوائهما في المنع.

ولو كان دم أحدهما قدر الربع ودم الآخر أقل يصلي في أقلهما دماً، ولا يجوز عكسه؛ لأن للربع حكم الكل.

ولو كان في كل واحد منهما قدر الربع، أو كان في أحدهما أكثر، لكن لا يبلغ ثلاثة أرباعه، وفي الآخر قدر الربع صلّى في أيهما شاء؛ لاستوائهما في الحكم، والأفضل أن يصلي في أقلهما نجاسة.

ولو كان ربع أحدهما طاهراً، والآخر أقل من الربع، يصلي في الذي هو ربعه طاهر. ولا يجوز العكس.

ولو أن امرأة لو صلّت قائمة ينكشف من عورتها قدر ما يمنع جواز الصلاة، ولو صلّت قاعدة لا ينكشف منها شيء فإنها تصلي قاعدة؛ لما ذكرنا أن ترك القيام أهون.

ولو كان الثوب يغطي جسدها وربع رأسها، فتركت تغطية الرأس لا يجوز.

ولو كان يغطي أقل من الربع لا يضرها تركه؛ لأن للربع حكم الكل، وما دونه لا يعطي له حكم الكل، والستر أفضل تقليلاً للانكشاف»[1].

---

(١) الزيلعي: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق (المطبعة الأميرية بالقاهرة ١٣١٣) جـ١ ص٩٨.

قال صاحب الكنز:

«ولو عدم ثوباً صلّى قاعداً مومياً بركوع وسجود وهو أفضل من القيام بركوع وسجود»[١].

قال شارحه:

«لما روى ابن عمر أن قوماً من أصحاب النبي ﷺ، انكسرت بهم السفينة فخرجوا عراة، فكانوا يصلُّون جلوساً يومئون بالركوع والسجود إيماءً برؤوسهم[٢]، ولأن الستر آكد من القيام. ألا ترى أن القيام يسقط في النفل حالة الاختيار دون الستر. وكذا الستر لا يختص بالصلاة، والقيام يختص بها فكان أقوى»[٣].

وهذه القاعدة، وإن كان منشؤها في الأمور التعبدية، أصل عظيم في معرفة كثير من الأحكام الفرعية في العبادات وغيرها من الأمور العملية والقضايا المدنية.

وقد فرع الفقهاء عليها كثيراً من الفروع في مجالات المعاملات والجنايات.

منها:

إنه لو بنى مشتري الأرض فيها أو غرس غرساً ثم ظهر لها مستحق، فإذا كانت قيمة الأرض أكثر من البناء كان لمستحق الأرض أن يتملك ما استحدث على الأرض بثمنه.

---

(١) النسفي: كنز الدقائق (مطبوع في متن تبيين الحقائق المار ذكره) ١/٩٨.

(٢) حديث ابن عمر أن قوماً من أصحاب النبي ﷺ انكسرت بهم السفينة فخرجوا عراة فكانوا يصلُّون جلوساً يومئون بالركوع والسجود إيماء برؤوسهم، قال الزيلعي: (جمال الدين عبد الله بن يوسف المتوفى ٧٦٢): هو حديث غريب، وروى عبد الرزاق في مصنفه عن ابن عباس قال: الذي يصلي في السفينة والذي يصلي عرياناً يصلي جالساً، وعن ميمون بن مهران قال: سئل علي عن صلاة العريان فقال: إن كان حيث يراه الناس صلى جالساً وإن كان حيث لا يراه الناس صلى قائماً، وعن قتادة قال: إذا خرج ناس من البحر عراة فأمهم أحدهم صلوا قعوداً وكان إمامهم معهم في الصف يومئون إيماءً (نصب الراية لأحاديث الهداية ط١، دار المأمون ١٩٣٨ جـ١ ص٣٠١) قال الحافظ ابن حجر: إسناد حديث علي وحديث ابن عباس ضعيف (الدراية في تخريج أحاديث الهداية: ط: الفجالة بالقاهرة ١٩٦٤، ١/١٢٤ رقم ١٣٢) وانظر هذه الأحاديث يرويها عبد الرزاق الصنعاني في كتابه المصنف (ط: ١، المجلس العلمي ٢/٥٨٣ رقم ٤٥٦٣ ـ ٤٥٦٦) وروى أبو يعلى عن الحجاج بن أرطأة قال: سألت عطاء عن القوم يغرقون فيخرجون عراة كيف يصلون؟ قال: إن أصابوا حشيشاً استتروا به وإلا صلوا قعوداً إمامهم بينهم أو قال أوسطهم (المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية تحقيق حبيب الرحمٰن الأعظمي دار الكتب العلمية بيروت ١/٩٢ رقم ٣٢٧).

(٣) تبيين الحقائق: ١/٩٨ ـ ٩٩.

لأن في المسألة ضررين:

الأول: ضرر المشتري بقلع ما استحدثه بلا مقابل.

والثاني: ضرر مستحق الأرض بدفع مال زائد ثمناً لما استحدثه المشتري.

وهاهنا يكون تملك المستحق لما استحدث بدفع قيمته إلى المشتري أخف ضرراً من قلع البناء بلا مقابل.

وإن كانت قيمة ما استحدث على تلك الأرض أكثر من قيمتها كان للمشتري أن يتملك الأرض بقيمتها جبراً على صاحبها(١).

ومنها: أنه لو ابتلعت دجاجة شخص لؤلؤة ثمينة لغيره فلصاحب اللؤلؤة أن يتملك الدجاجة بقيمتها كي يذبحها ويستخرج لؤلؤته(٢).

ومنها: أنه يحق لمن خشي على نفسه الهلاك جوعاً أن يأخذ من مال غيره ما يدفع به الهلاك عن نفسه ولو جبراً على صاحبه، إلا إذا كان صاحب المال محتاجاً إليه كاحتياجه هو له، وليس هناك غيره(٣).

ومنها: إذا وجد المحرم للحج صيداً وميتة ولم يجد غير ذلك لسد رمقه كان له أن يأكل الميتة.

لأن في أكل الصيد للمحرم ثلاث جنايات: صيده وذبحه وأكله. وأكل الميتة فيها جناية واحدة(٤).

وأدخل الفقهاء في هذه القاعدة تشريع «القصاص والحدود وقتال البغاة وقاطع الطريق، ودفع الصائل، والشفعة، والفسخ بعيب المبيع، والنكاح، والإعسار، والإجبار على قضاء الديون، والنفقة الواجبة، ومسألة الظفر، وأخذ المضطر طعام غيره، وقتاله عليه، وقطع شجرة الغير إذا حصلت في هواء داره، وشق بطن الميت إذا بلع مالاً، أو كان في بطنها ولد ترجى حياته، ورمي الكفار إذا تترسوا بالنساء أو بالصبيان أو بأسرى المسلمين(٥).

---

(١) انظر هذه المسألة في درر الحكام: ١/٣٦، المدخل الفقهي العام: ١/٦٥٧ ـ ٦٥٨ رقم الفقرة ٥٩٠، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ٩٩، الأشباه لابن نجيم: ٨٨.

(٢) شرح المجلة: ٣١ ـ ٣٢، المدخل الفقهي العام: ١/٦٥٨، درر الحكام: ١/٣٧، الأشباه لابن نجيم: ٨٨، فتاوى قاضيخان (على هامش الفتاوى الفقهية: ٣/٢٤٢).

(٣) المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ٩٩.

(٤) القواعد لابن رجب: ٢٦٥ القاعدة ١١٢، الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨٧.

(٥) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨٧.

ومنها: حبس الأب لو امتنع عن الإنفاق على ولده.

ومنها: لو غصب ساجة ـ أي خشبة ـ وأدخلها في بنائه، فإن كانت قيمة البناء أكثر تملكها صاحبه بالقيمة وإن كانت قيمتها أكثر من قيمته لم ينقطع حق المالك منها[(١)].

٧ ـ تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام[(٢)]:

وهذه القاعدة بمعنى القاعدة السابقة ومتفرعة عنها، وكلتاهما استثناء من قاعدة الضرر لا يزال بالضرر.

فالضرر الخاص أخف وأهون من الضرر العام؛ لأن أثر الأول يخص، وأثر الثاني يعمّ.

فإذا كان هناك ضرران لا بد من ارتكاب أحدهما، وكان أحدهما خاصاً والآخر عاماً فإنه يتحمل الضرر الخاص لأجل دفع الضرر العام.

وهذه القاعدة تتفرع عنها أحكام كثيرة.

فمن فروعها: وجوب هدم الأبنية الآيلة إلى السقوط والانهدام مع تضرر صاحبها خوفاً من سقوطها على المارة دفعاً للضرر العام[(٣)].

ومنها: جواز الحجر على المفتي الماجن والطبيب الجاهل والمكاري المفلّس، وإن تضرروا، دفعاً لضررهم عن الجماعة في أرواحهم ودينهم ومالهم[(٤)].

فالمفتي الماجن يشوش على الناس عقائدهم ويضلهم، والطبيب الجاهل قد يؤدي جهله إلى إهلاك كثير من الناس، والمكاري المفلّس يغش الناس ويخدعهم فتضيع أموالهم.

---

(١) ابن نجيم: الأشباه والنظائر: ٨٨ وشرح الحموي: ١٢٢، فتاوى قاضيخان: ٣/ ٢٤٢.

(٢) ابن نجيم: الأشباه: ٨٧، غمز عيون البصائر: ١٢١، وهي المادة ٢٦ من المجلة (انظر المجلة: ١٩) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٣٦، شرح المجلة: ٣١، تحرير المجلة: ٢٦، شرح منير القاضي: ١/ ٨٦، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٥٨ رقم الفقرة ٥٩٤، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ٩٩، الفقه الإسلامي للعاني: ١١١، وهي المادة ٢١٤ من القانون المدني العراقي (القانون المدني العراقي: ٤٤)، فلسفة التشريع في الإسلام: ٣٠٩، أصول التشريع الإسلامي: ٢٧٤.

(٣) ابن نجيم: الأشباه: ٨٧، غمز عيون البصائر: ١٢١، درر الحكام: ١/ ٣٦، شرح المجلة: ٣١، شرح منير القاضي: ١/ ٨٧.

(٤) ابن نجيم: الأشباه: ٨٧، غمز عيون البصائر: ١٢١، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٥٨، شرح المجلة: ٣١، شرح منير القاضي: ١/ ١٧.

ومنها: التسعير عند تعدي أرباب الطعام في بيعه بغبن فاحش[١].

ومنها: بيع طعام المحتكر جبراً عليه عند الحاجة وامتناعه من البيع، وإن أضرهم ذلك دفعاً لضرر الاحتكار عن عموم الناس[٢].

ومنها: منع اتخاذ حانوت للطبخ بين البزازين، وكذا كل ضرر عام[٣].

ومنها: هدم الدور الملاصقة للحريق إذا خيف سريانه إلى أماكن أخرى أكثر ضرراً[٤].

ومنها: منع إخراج بعض المواد من بلدة إلى أخرى إذا كان في إخراجها ارتفاع الأسعار في البلدة[٥].

ومنها: جواز رمي الكفار إذا تترسوا بصبيان المسلمين[٦].

وغير ذلك مما يكون فيه الضرر أخف وأهون لكونه خاصاً فيتحمل لدرء ودفع الضرر الأشدّ لكونه عاماً.

٨ ـ درء المفاسد أولى من جلب المنافع[٧]:

أي إذا تعارضت مفسدة ومصلحة في فعل شيء أو الكف عنه فإنه يقدم دفع المفسدة على جلب المصلحة، لأن الشارع الكريم حرص على منع المنهيات وأكد

---

(١) ابن نجيم: الأشباه: ٨٧، غمز عيون البصائر: ١٢١، المدخل الفقهي العام: ١/٦٥٨، شرح المجلة: ٣١.

(٢) ابن نجيم: الأشباه: ٨٧، غمز عيون البصائر: ١٢١، شرح المجلة: ٣١.

(٣) ابن نجيم: الأشباه: ٨٧، غمز عيون البصائر: ١٢١، شرح المجلة: ٣١.

(٤) درر الحكام: ١/٣٦، المدخل الفقهي العام: ١/٦٥٨، شرح المجلة: ٣١.

(٥) المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ٩٩.

(٦) السيوطي: الأشباه: ٨٧، وأشباه ابن نجيم: ٨٧، وشرح الحموي عليه: ١٢١.

(٧) الأشباه للسيوطي: ٨٧، ولابن نجيم: ٩٠، وشرحه المسمى غمز عيون البصائر: ١٢٥، وهي المادة ٣٠ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ١٩)، وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٣٧، شرح المجلة: ٣٢، وشرحها لمنير القاضي: ١/٨٩، تحرير المجلة: ٢٧، المدخل الفقهي العام: ١/٦٥٩، رقم الفقرة: ٥٩٤، الفقه الإسلامي للعاني: ١١٠، مدخل الفقه الإسلامي لمدكور: ١١٧، وهي المادة الثامنة من القانون المدني العراقي (انظره ص٢) وانظر فلسفة التشريع في الإسلام: ٣٠٩، النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية تأليف صبحي محمصاني (ط٢ بيروت ١٩٧٢): ١/٤٥، أصول التشريع الإسلامي ٢٧٣ قواعد الأحكام: ١/٩٨ وما بعدها أمثلة كثيرة على هذه القاعدة.

على ذلك أكثر من تأكيده على تحقيق المأمورات[١]، وفي هذا المعنى قال ﷺ: «**ما نهيتكم عنه فاجتنبوه، وما أمرتكم به فافعلوا منه ما استطعتم**»[٢].

وأجيز ترك الواجب دفعاً للمشقة، ولم يتسامح في الإقدام على المنهيات خصوصاً الكبائر[٣].

ولكون المفاسد أكثر سرياناً وتوسعاً، فمن الحكمة والحزم القضاء عليها في مهدها، ولو ترتب على ذلك حرمان من منافع أو تأخير لها[٤].

وعلى ذلك إذا أراد شخص أن يقوم بعمل، يحقق له نفعاً ولكنه في الوقت نفسه يحدث ضرراً مساوياً لذلك النفع أو أكبر منه يلحق بالآخرين فيجب عليه أن يكف عنه درءاً للمفسدة التي ستحدث:

ومن ذلك منع الرجل من أن يتصرف في ملكه تصرفاً يعود بالضرر على غيره، كأن يحفر في أرضه موضعاً يؤدي إلى سقوط بناء جيرانه، أو أن يفتح كوّة تطل على مقر نسائه، أو أن يتخذ معصرة أو فرناً أو مدبغة أو ما شاكل ذلك مما يؤذي جيرانه بالرائحة والدخان والقاذورات.

ويدخل تحت هذه القاعدة كل ما يطلق عليه في الوقت الحاضر نظرية التعسف في استعمال الحق.

أما إذا كانت المصلحة تغلب على المفسدة وتترجح عليها جاز إيقاع ذلك العمل، ومن ذلك: الكذب مفسدة محرمة، وهو متى تضمن جلب مصلحة تربو عليه جاز، كالكذب للإصلاح بين الناس، وعلى الزوجة لإصلاحها.

قال السيوطي: وهذا النوع راجع إلى ارتكاب أخف المفسدتين في الحقيقة[٥].

---

(١) الأشباه للسيوطي: ٨٧، ولابن نجيم: ٩٠.

(٢) حديث: «**ما نهيتكم عنه فاجتنبوه... إلخ**» رواه مسلم في الفضائل عن أبي هريرة (صحيح مسلم: ٤/ ١٨٣٠ ـ ١٨٣١ رقم ١٣٣٧) وابن ماجة عنه أيضاً في المقدمة من سننه (سنن الترمذي: ١/ ٣ رقم: ١، ٢) والإمام أحمد عنه أيضاً (مسند أحمد: ٢/ ٢٤٧، ٢٥٨).

(٣) الأشباه للسيوطي: ٨٧، ولابن نجيم: ٩٠.

(٤) المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٥٩.

(٥) الأشباه والنظائر: ٨٨ وتجد العبارة نفسها عند ابن نجيم: ٩١، وشرحه غمز عيون البصائر: ١٢٦، وانظر نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي: ٤١٥.

سابعاً: قواعد كلية في الإثبات

وردت في الإثبات وإقامة الحجج في الدعاوى وطريقة الفصل بين الخصمين قواعد فقهية يتقارب بعضها من بعض ويتصل اتصالاً وثيقاً يمكن أن ينضم تحت عنوان واحد. فمن هذه القواعد:

١ ـ البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه[١]:

أي يقيم المدعي بينة على ما يدعي وتتوجه اليمين على المنكر فإذا ادعى شخص ما على آخر شيئاً، كلف المدعي بإقامة البينة، فإن لم تكن هناك بينة توجهت اليمين على المدعى عليه.

٢ ـ البينة لإثبات خلاف الظاهر واليمين لإبقاء الأصل[٢]:

أي شرعت البينات لإثبات الأمور الخفية التي هي خلاف الظاهر، وشرعت الإيمان لإبقاء الأصل، وذلك لأن الأصل يؤيده ظاهر الحال فلا يحتاج إلى مؤيد، أما الذي يدعي خلاف الظاهر فأمره يحتمل الصدق والكذب فيحتاج إلى مؤيد وهو البينة.

فمن ادعى ديناً على شخص ما لم يعترف له به، فالأصل براءة الذمة فهو يدعي شيئاً يخالف الظاهر فيكلف بإقامة البينة، فإذا لم يقمها حلف المدعى عليه.

---

(١) هذه القاعدة حديث نبوي شريف رواه الترمذي في الأحكام من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص (سنن: ٢/ ٣٩٩ رقم ١٣٥٦) وانظر جامع الأصول: ١٠/ ٥٥٤ رقم ٧٦٥٦) وللحديث روايات كثيرة. وهذه القاعدة هي المادة ٧٦ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٥) بلفظ «**والبينة على من أنكر**» وهي أيضاً إحدى روايا الحديث وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٦٦، شرح المجلة: ٥١، تحرير المجلة: ٧٨، شرح منير القاضي: ١/ ١٣٧، المدخل الفقهي العام: ١/ ٧٠٥ رقم الفقرة ٦٦٩، وهي الفقرة الأولى من المادة ٤٤٨ من القانون المدني العراقي (ص٩٦)، الفقه الإسلامي لمعاني: ١٣١، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ٩٦، وهي المادة السابعة من قانون الإثبات العراقي (رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ ص٥)، وانظر نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي: ١٣٥، الموافقات: ٤/ ٩٢.

(٢) المادة ٧٧ من المجلة (انظر المجلة: ٢٥) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٦٧، شرح المجلة: ٥١، شرح منير القاضي: ١/ ١٤٠ تحرير المجلة: ٤٩، المدخل الفقهي العام: ١/ ٧٠٥ رقم الفقرة ٦٦٨ وهي الفقرة الثانية من المادة ٤٤٩ من القانون المدني العراقي (ص٩٦)، الفقه الإسلامي للعاني: ١٣١.

٣ ـ الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان[1]:

أي أن الشيء يثبت بالبينة الشرعية كان حكمه كالمشاهد بالعيان.

فلو ثبت الشيء ببرهان قاطع وبينة عادلة أخذ به المدعى عليه ولو أنكر.

٤ ـ البينة حجة متعدية والإقرار حجة قاصرة[2]:

أي أن الإقرار حجة على من أقر لا تتعدى إلى غيره أما البينة فإنها حجة على من قامت عليه وعلى غيره.

فإذا أقر أحد الورثة بدين على المتوفى أقل من الثلث وأنكره الباقون أخرج من حصة المقر، أقيمت البينة أخذ الدين من حصص الورثة كلهم.

٥ ـ المرء مؤاخذ بإقراره[3]:

إذا حصل الإقرار من شخص عاقل بالغ، فإنه يؤاخذ بإقراره.

فإذا قال لك عليّ مائة دينار ثبت ذلك وحكم عليه به.

٦ ـ يقبل قول المترجم مطلقاً[4]:

إذا كان المترجم للخصمين أميناً عادلاً مقبول الشهادة كانت ترجمته مقبولة، لأنه مؤتمن على ما يقول.

---

(١) المادة: ٧٥ من المجلة (المجلة: ١٥) انظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٦٥، شرح المجلة: ٥٠، شرح منير القاضي: ١/ ١٣٧، تحرير المجلة: ٤٨، المدخل الفقهي العام: ١/ ٧٠٤ رقم الفقرة ٦٦٦، الفقه الإسلامي للعاني: ١٣٢، شرح أدب القاضي للخصاف: ١/ ٦٧.

(٢) المادة: ٧٨ من المجلة: (المجلة: ٢٥) انظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٦٨، شرح المجلة: ٥٢، شرح منير القاضي: ١/ ١٤١ تحرير المجلة: ٥٠، المدخل الفقهي العام: ١/ ٧٠٥ رقم ٦٦٧، الفقه الإسلامي للعاني: ١٣٢، وعبارة (الإقرار حجة قاصرة) هي المادة ٤٦٩ من القانون المدني العراقي (ص١٠١)، وقد جاءت المادة ٦٧ من قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ بالشطر الأخير من هذه القاعدة بلفظ «**الإقرار حجة قاطعة وقاصرة على المقر**» (انظر قانون الإثبات: ص٢٥).

(٣) المادة: ٧٩ من المجلة (المجلة: ٢٥) انظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٧٠، شرح المجلة: ٥٣، شرح منير القاضي: ١/ ١٤٢ تحرير المجلة: ٥١، وهي الفقرة الأولى من المادة ٤٦٨ من القانون المدني العراقي (ص١٠١) وقد جاء معنى هذه القاعدة في المادة ٦٨ من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ بلفظ «يلتزم المقر بإقراره إلا إذا كذب بحكم» (انظر قانون الإثبات: ٢٥).

(٤) المادة: ٧١ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٤) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٦٣، شرح المجلة: ٤٩، تحرير المجلة: ٤٧، المدخل الفقهي العام: ٧٠١، رقم الفقرة ٦٦٣، شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ١٣٤.

٧ ـ العبرة في الترجيح قوة الأدلة لا كثرتها[١]:

أي إذا تقابلت الأدلة فالعبرة لقوتها لا لكثرتها، ولهذا رجحت بينة التواتر على البينة العادية، أما كثرة الأدلة فكل دليل يعتبر مستقلاً بنفسه وتأثيره في الحكم بذاته ولهذا كان كل دليل كأن لم يكن بالقياس إلى الدليل الآخر.

٨ ـ الدعوى المجهولة مردودة[٢]:

لا تصح الدعوى إذا كانت مجهولة حتى توصف وصفاً دقيقاً كأن يدّعي داراً ولم يذكر حدودها أو موقعها. . وعلى هذه القاعدة يرد بعض الاستثناءات.

٩ ـ من لا يصح إقراره لا يصح إنكاره[٣]:

كل من لا يصح منه الإقرار لا يصح منه إنكاره إذا توجهت إليه الدعوى، كالمجنون والصغير.

ثامناً: قواعد كلية في الاجتهاد

وفي الاجتهاد قواعد كثيرة منها:

١ ـ لا مساغ للاجتهاد في مورد النص[٤]:

أي إذا كان هناك نص شرعي على حكم فلا مساغ للاجتهاد معه. كحرمة الربا الثابتة بالنصوص.

٢ ـ الاجتهاد لا ينقض بمثله[٥]:

أي إذا صدر حكم عن اجتهاد فلا يحق لآخر أن ينقضه باجتهاد وإنما ينقض إذا كان مخالفاً لنص الكتاب أو السنة كما سيأتي.

---

(١) مقدمة كتاب ترتيب الصنوف في أحكام الوقوف لعلي حيدر، الفقه الإسلامي للعاني: ١٣٨.

(٢) أدب القاضي للماوردي ٢/٢١٢ رقم الفقرة ٢٧٩٠.

(٣) شرح أدب القاضي للخصاف: ١/٦٧.

(٤) المادة: ١٤ من المجلة (مجلة الأحكام العدلية: ١٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٢٩، شرح المجلة: ٢٥، تحرير المجلة: ٢١، شرح منير القاضي: ١/٧٣ المدخل الفقهي العام: ١/٦٧٥ رقم ٦٢٣، الفقه الإسلامي للعاني: ١٠٧، مدخل الفقه الإسلامي لمدكور: ١٢٢ وهي المادة الثانية من القانون المدني العراقي (انظر القانون ص١).

(٥) الأشباه للسيوطي: ١٠١، ولابن نجيم: ١٠٥، وشرح الحموي: ١٣٩، وهي المادة ١٦ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ١٨) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٣٠، شرح المجلة: ٢٦، تحرير المجلة: ٢٢، شرح منير القاضي: ١/٧٥، المدخل الفقهي العام: ١/٦٧٦، مدخل الفقه الإسلامي لمدكور: ١٢٢، أدب القاضي للماوردي: ١/٧٨.

٣ ـ ينقض قضاء القاضي إذا خالف نصاً أو إجماعاً أو قياساً جلياً[(١)]:

إذا كان قضاء القاضي قد خالف نصاً أو إجماعاً أو قياساً جلياً (وهو القياس بالأولوية) فإنه ينقض قضاؤه كما إذا حكم بحل خمر أو لحم خنزير.

٤ ـ لا حجة مع التناقض، لكن لا يختل معه حكم الحاكم[(٢)]:

إذا تناقضت شهادة الشاهد قبل الحكم فلا حجة بشهادته كما إذا قال أشهد بأن لفلان عليك مائة درهم عن قرض، ثم قال عن ثمن مبيع، تناقضت شهادته فلا تقبل، أما إذا حكم القاضي بشهادته الأولى ثم جاء فغيرها، أو رجع عنها فإن القضاء لا يبطل، ويضمن الشهود ما شهدوا به.

٥ ـ ما ثبت على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه[(٣)]:

ويعبرون عن هذه القاعدة بقولهم: النص الوارد على خلاف القياس يقتصر على مورده.

أي قد يعطى لشيء ما حكم استثنائي على خلاف مقتضى الأحكام العامة السارية على أمثاله، لحكمة خاصة به، فمثل هذا لا يقاس عليه غيره.

فمن المعلوم أنه لا يجوز بيع المعدوم، وقد أجيز بعض العقود استثناء من ذلك كالسلم والاستصناع والإجارة، فلا يجوز أن يقاس غيرها عليها.

٦ ـ الساقط لا يعود كما أن المعدوم لا يعود[(٤)]:

أي أن الشيء الذي يسقط اعتباره بسبب شرعي يصبح معدوماً لا وجود له. فلو أبرأ الدائن مدينه سقط دينه، ولا تسمع منه الدعوى بعد ذلك.

---

(١) الأشباه للسيوطي: ١٠٥، ولابن نجيم: ١٠٨ وشرحه للحموي: ١٤٣.

(٢) المادة: ٨٠ من المجلة (مجلة الأحكام: ٢٥) وانظر شرحها: في درر الحكام: ١/ ٧٠، شرح المجلة: ٥٣، تحرير المجلة: ٥١، المدخل الفقهي العام: ١/ ٧٠٦ رقم ٦٧٠، شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ١٤٣.

(٣) المادة: ١٥ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ١٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٢٩، شرح المجلة: ٢٦، تحرير المجلة: ٢١ شرح منير القاضي: ١/ ٧٣ المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧١ رقم ٦٢٥، الفقه الإسلامي للعاني: ١٠٨، وهي المادة الثالثة من القانون المدني العراقي (القانون: ص١).

(٤) المادة: ٥١ من المجلة (انظر المجلة: ٢١) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٤٨، شرح المجلة: ٤٠، شرح منير القاضي ١/ ١١١ تحرير المجلة: ٣٧، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٨٤ رقم ٦٤٢، الفقه الإسلامي للعاني: ١٠٨، ١٢٧، وهي الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القانون المدني العراقي (القانون المدني: ص١).

٧ ـ المشغول لا يشغل(١):

إذا كان الشيء مشغولاً بحكم فلا يجوز إشغاله بحكم آخر في الوقت نفسه كما لو رهن رهناً فلا يجوز رهنه في نفس الوقت رهناً آخر.

ولهذا قالوا: لا يجوز إيراد عقدين على عين في محل واحد.

٨ ـ من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه(٢):

وهي مشابهة لقولهم: من استعجل ما أخره الشرع جوزي برده، فالوارث إذا قتل مورثه لا يرثه.

٩ ـ من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه(٣):

أي إذا عمل شخص على نقض ما أجراه من جهته فلا اعتبار لعمله فإذا أقر شخص بشيء ثم رجع عن إقراره لا يؤخذ برجوعه.

١٠ ـ البقاء أسهل من الابتداء(٤):

أي أن ما لا يجوز ابتداءً قد يجوز بقاءً، كما لو أجر شخص الدار إلى مستأجر ثم ظهر أن نصفها مستحق، فلا تفسخ الإجارة وتكون صحيحة بقاء وإن لم تكن جائزة ابتداء إذ لا يجوز له أن يؤجر حصته الشائعة منها.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٥١.

(٢) الأشباه للسيوطي: ١٥٢، ولابن نجيم: ١٥٩، وغمز عيون البصائر: ١٩٠، وهي المادة ٩٩ من المجلة (وانظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٨) وانظر شرحها في درر الحكام ١/ ٨٧، وشرح المجلة: ٦٢، شرح منير القاضي: ١/ ١٦٢، تحرير المجلة: ٦٠، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧٨ رقم الفقرة ٦٣٠، الفقه الإسلامي للعاني: ١٣٦، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ١٠٥، نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي: ٤٢٠.

(٣) المادة: ١٠٠ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٨) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٨٧، شرح المجلة: ٦٣، تحرير المجلة: ٦١، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧٩ رقم ٦٣١ الفقه الإسلامي للعاني: ١٣٦، شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ١٦٣.

(٤) المادة: ٥٦ من المجلة (انظر المجلة: ٢٢)، وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٥١، شرح المجلة: ٤٢، تحرير المجلة: ٣٩، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٨٠ رقم ٦٣٢، الفقه الإسلامي للعاني: ١٢٨، شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ١١٨.

١١ ـ يغتفر في البقاء ما لا يغتفر في الابتداء[١]:

لأن البقاء أسهل من الابتداء كما مر فيغتفر فيه ما لا يغتفر في الابتداء، كما لو وهب عقاراً ثم تبين أن نصفه مستحق فلا تبطل الهبة في الباقي، وإن كانت ابتداء لا تصح بالحصة المشاعة.

تاسعاً: قواعد كلية في الضمانات

وفي الضمانات وردت قواعد كثيرة منها:

١ ـ الخراج بالضمان[٢]:

وقد ذكرنا هذه القاعدة سابقاً.

ومثالها ما لو ردّ المشتري حيواناً بخيار العيب وكان قد استعمله مدة فإنه لا تلزمه أجرته، لأنه لو كان قد تلف في يده قبل الرد لكان من ماله، أي أن خسارته كانت راجعة عليه.

٢ ـ الغرم بالغنم[٣]:

أي أن من ينال نفع شيء يتحمل ضرره.

فنفقة تعمير الملك المشترك وترميمه تكون على الشركاء بنسبة حصصهم.

٣ ـ النعمة بقدر النقمة والنقمة بقدر النعمة[٤]:

وهي بمعنى القاعدتين السابقتين.

---

(١) الأشباه للسيوطي: ١٨٦، ولابن نجيم: ١٢٢، وشرحه غمز عيون البصائر: ١٥٦، وهي المادة ٥٥ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٢) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٥٠، شرح المجلة: ٤٢، تحرير المجلة: ٣٩، الفقه الإسلامي للعاني: ١٢٧، شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ٥٥.

(٢) مرّ تخريج حديث «**الخراج بالضمان**».

(٣) المادة: ٨٧ من المجلة (انظر مجلة الأحكام: ٢٦) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٧٩، شرح المجلة: ٥٨، شرح منير القاضي: ١/ ١٥١، تحرير المجلة: ٥٦، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٩٠ رقم ٦٥٠، الفقه الإسلامي للعاني: ١١٩، مدخل الفقه الإسلامي لمدكور: ١٢١.

(٤) المادة: ٨٨ من المجلة (انظر مجلة الأحكام: ٢٦) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٧٩، شرح المجلة: ٥٨، شرح منير القاضي: ١/ ١٥٢، تحرير المجلة: ٥٦، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٩١ رقم ٦٥١، الفقه الإسلامي للعاني: ١١٩.

فجناية اللقيط ونفقته تكون على بيت المال لأن تركته إذا مات تعود إلى بيت المال.

٤ ـ الأجر والضمان لا يجتمعان[١]:

أي لا تجب الأجرة في الحال التي يجب فيها الضمان.

فلو استأجر دابة إلى محل معين فتجاوز بها ذلك المحل، وهلكت لزمه الضمان ولا أجر عليه.

٥ ـ على اليد ما أخذت حتى تؤدي[٢]:

على من أخذ شيئاً عارية أن يرده بلا نقص ولا تقصير، فإذا لم يرده كان غاصباً ويجب إعادة الشيء المغصوب، وعلى الغاصب الضمان إذا هلك المغصوب حتى يرده بعينه.

فإذا غصب أحد شيئاً كان عليه ضمان ما غصب حتى يرجعه إلى صاحبه.

٦ ـ لا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك الغير بلا إذنه[٣]:

لأن للملك حرمة، فإذا تصرف به دون إذنه كان غاصباً.

٧ ـ من أتلف مال الغير بلا إذن منه فهو ضامن[٤]:

وهي كالقاعدة السابقة.

---

(١) المادة: ٨٦ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٦) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٧٨، شرح المجلة: ٥٧، تحرير المجلة: ٥٦، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٩١ رقم ٦٥٢، الفقه الإسلامي للعاني: ١٢٠، شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ١٥١.

(٢) «**على اليد ما أخذت حتى تؤدي**» حديث نبوي شريف رواه الترمذي في البيوع (سنن الترمذي ٢/ ٣٦٨ رقم ١٢٨٤) وابن ماجة في الصدقات: (سنن: ٢/ ٨٠٢ رقم ٢٤٠٠) والإمام أحمد (المسند: ٥/ ٨، ١٢، ١٣) وكلهم من طريق الحسن عن سمرة عن النبي ﷺ، وهذه القاعدة تجدها في القواعد الفقهية للبجنوردي (٤/ ٤٧) وقواعد الفقيه (ص٦٣ رقم ٣٤) والمدخل الفقهي العام: ١/ ٦٩٤ رقم ٦٥٥، ١/ ٧٢٢ رقم ٧١٠، تحرير المجلة: ٨٦، الفقه الإسلامي للعاني: ١٤١.

(٣) المادة: ٩٦ من المجلة (انظر المجلة: ٢٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٨٥، شرح المجلة: ٦١، تحرير المجلة: ٥٩، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٩٢ رقم ٦٥٣، الفقه الإسلامي للعاني: ١١٧، شرح منير القاضي: ١/ ١٦٠.

(٤) القواعد الفقهية للبجنوردي: ٢/ ١٧، قواعد الفقيه: ١١٩ رقم ٤١، تحرير المجلة: ٨٧، الفقه الإسلامي للعني: ١٤١، الفروق: ٢/ ٢٠٦، قواعد الأحكام: ٢/ ١٤٢.

٨ ـ الأمر بالتصرف في ملك الغير باطل[(١)]:

كما لا يصح التصرف في ملك الغير فالأمر به لا يصح أيضاً.

٩ ـ لا يجوز لأحد أن يأخذ مال أحد بلا سبب شرعي[(٢)]:

أي لا يجوز لأحد أن يأخذ أموال الآخرين بلا إذن منهم أو وكالة.

١٠ ـ يضاف الفعل إلى الفاعل لا الآمر ما لم يكن مجبراً[(٣)]:

أي إذا أمر شخص آخر بإتلاف مال لثالث فإن الجناية تضاف إلى المباشر لا إلى الآمر إلاّ إذا ثبت أنه مكره على ذلك.

١١ ـ المباشر ضامن وإن لم يتعمد[(٤)]:

أي يكون المباشر للفعل مسؤولاً عما يتولد عن فعله، سواء كان قاصداً أو غير قاصد ذلك، كما لو رمى صيداً فأصاب رجلاً، فإنه يضمن ديته.

١٢ ـ المتسبب لا يضمن إلاّ بالتعمد[(٥)]:

وهذه تتصل بالقاعدة السابقة، فلا يضمن إلاّ إذا تعمد ذلك وقصد إليه متعدياً، فإذا تقصد أن يجفّل حيواناً لآخر فضاع ذلك الحيوان ضمن.

---

(١) المادة: ٩٥ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٨٤، شرح المجلة: ٦١، تحرير المجلة: ٥٩، المدخل الفقهي العام: ١/٦٩٣ رقم ٦٥٤، الفقه الإسلامي للعاني: ١١٠، شرح منير القاضي: ١/١٥٨.

(٢) المادة: ٩٧ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٨٦، شرح المجلة: ٦٢، تحرير المجلة: ٥٩، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٩٤ رقم ٦٥٥، الفقه الإسلامي للعاني: ١١٧، شرح منير القاضي: ١/ ١٦١.

(٣) المادة: ٨٩ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٦) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٨٠، شرح المجلة: ٥٨، تحرير المجلة: ٥٦، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٩٥ رقم ٦٥٦، الفقه الإسلامي للعاني ١١٩، شرح منير القاضي: ١/ ١٥٢.

(٤) المادة: ٩٢ من المجلة (مجلة الأحكام العدلية: ٢٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٨٢، شرح المجلة: ٦٠، تحرير المجلة: ٥٨، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٩٦ رقم ٦٥٧، الفقه الإسلامي للعاني: ١١٨، شرح منير القاضي: ١/ ١٥٦.

(٥) المادة: ٩٣ من المجلة (مجلة الأحكام العدلية: ٢٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٨٣، شرح المجلة: ٦٠، تحرير المجلة: ٥٨، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٩٧ رقم ٦٥٨، الفقه الإسلامي للعاني: ١١٨، شرح منير القاضي: ١/ ١٥٦.

١٣ ـ إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر[(١)]:

فلو حفر شخص حفرة في طريق عام وجاء آخر فألقى حيواناً لثالث في تلك الحفرة ضمن الذي ألقى الحيوان ولا شيء على حافر الحفرة.

١٤ ـ جناية العجماء جبار[(٢)]:

أي أن ما تسببه الدابة من تلف لا يضمنه صاحبها إلا إذا كان عن تعدٍ منه وتقصير.

١٥ ـ لا يتم التبرع إلا بالقبض[(٣)]:

فإذا وهب أحد لآخر شيئاً فلا تتهم الهبة إلا بقبضه.

١٦ ـ تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات[(٤)]:

أي إذا تبدل سبب الملك فإن ذلك كتبدل الذات فلو ادعى ملكاً إرثاً عن أبيه وشهد الشهود أنه ورثه عن أمه لا تقبل شهادتهم لعدم موافقتها للدعوى.

١٧ ـ الإذن مسقط للضمان[(٥)]:

فإذا كان هناك إذن فلا ضمان كما لو أذن له بأكل ماله فأكله فلا يضمنه.

---

(١) المادة: ٩٠ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٨٠، شرح المجلة: ٥٩، تحرير المجلة: ٥٧، المدخل الفقهي العام: ١/٦٩٨ رقم ٦٥٩، الفقه الإسلامي لمحمد شفيق العاني: ١١٨، شرح منير القاضي: ١/١٥٣.

(٢) هذه القاعدة حديث نبوي مر تخريجه وهي المادة ٩٤ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٧) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٨٣، شرح المجلة: ٦٠، تحرير المجلة: ٥٩، المدخل الفقهي العام: ١/٦٩٩ رقم ٦٦٠، وهي المادة ٢٢١، من القانون المدني العراقي (انظر القانون: ٤٥)، وانظر الفقه الإسلامي للعاني: ١١٩، ومدخل الفقه الإسلامي لمدكور: ١٢٣، شرح منير القاضي: ١/١٥٧.

(٣) المادة: ٥٧ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٢) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٥١، شرح المجلة: ٤٢، تحرير المجلة: ٤٠، المدخل الفقهي العام: ١/٦٨٦ رقم ٦٤٣، شرح منير القاضي: ١/١١٩.

(٤) المادة: ٩٨ من المجلة (مجلة الأحكام العدلية: ٢٨) انظر شرحها في درر الحكام: ١/٨٦، شرح المجلة: ٦٢، تحرير المجلة: ٦٠، شرح منير القاضي: ١/١٦٢.

(٥) تحرير المجلة: ٨٩، الفقه الإسلامي للعاني: ١٤١.

عاشراً: قواعد كلية في الولاية

١ ـ تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة[١]:

أي يجب أن تكون تصرفات الإمام على رعيته موافقة لمصالح الرعية فلا يحق له أن يعطي أحداً شيئاً من الطريق العام إذا كان ضاراً بمصالح الرعية. وله أن يجعل ملك الرجل طريقاً عند الحاجة.

٢ ـ منزلة الإمام من الرعية منزلة الولي من اليتيم[٢]:

هي كالقاعدة السابقة، بأن يحرص الإمام على مصلحة الرعية كما يحرص الولي على أموال اليتيم ومصالحه.

٣ ـ الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة[٣]:

فلا يملك القاضي تزويج اليتيم أو اليتيمة عند وجود ولي لهما.

٤ ـ لا طاعة في معصية[٤]:

أي لا تجب طاعة أحد إذا كان في تلك الطاعة معصية لله تعالى، كما لو أمر الإمام بشرب الخمر مثلاً فلا تجب الطاعة في ذلك.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٢١، ولابن نجيم: ١٢٣، وشرح الحموي عليه: ١٥٧، وهي المادة ٥٨ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٢) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٥١، شرح المجلة: ٤٢، تحرير المجلة: ٤٠، الفقه الإسلامي للعاني: ١٢٨، مدخل الفقه الإسلامي: ١٢٢، شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ١١٩.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٢١، ولابن نجيم: ١٢٣ وشرح الحموي عليه: ١٥٧.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٥٤، ولابن نجيم: ١٦٠، وشرح الحموي عليه: ١٥٧ وهي المادة ٥٩ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٣) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٥٢، شرح المجلة: ٤٣، تحرير المجلة: ٤١، الفقه الإسلامي لمحمد شفيق العاني: ١٢٩، شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ١٢١.

(٤) **«لا طاعة في معصية»** حديث نبوي شريف رواه الإمام مسلم في صحيحه عن علي رضي الله عنه في كتاب الإمارة (صحيح مسلم: ٣/ ١٤٦٩ رقم ١٨٤٠) ورواه أبو داود في الجهاد (السنن: ٣/ ٤٠ رقم ٢٦٢٦) والنسائي في البيعة (السنن: ٧/ ١٥٩ ـ ١٦٠) والإمام أحمد في مواضع من مسنده (المسند: ١/ ١٢٩، ١٣١، ٤/ ٤٢٦، ٤٢٧، ٤٣٢، ٤٣٦، ٥/ ٦٦، ٦٧، ٧٠)، وبشأن هذه القاعدة انظر قواعد الأحكام: ٢/ ١٥٧.

٥ ـ يقدم في كل ولاية من هو أقوم بمصالحها على من هو دونه[١]:

لأنها أمانة فيجب أن يقوم بها من له خبرة بها، فيقدم في ولاية الحروب من هو أعرف بمكائدها وسياسة الجيوش والصولة على الأعداء، ويقدم في القضاء من هو أعرف بالأحكام الشرعية، وأشد تفطناً لحجاج الخصوم وخدعهم.

حادي عشر: قواعد كلية في العبادات وغيرها

وهناك قواعد متفرقة تنضم تحت عنوان العبادات كما يصح أن تنضم تحت غيره من العناوين منها:

١ ـ الفرض أفضل من النفل[٢]:

لقوله ﷺ: «**ما تقرّب إليّ المتقربون بمثل أداء ما افترضت عليهم**»[٣].

وهو أصل مطرد إلا أنه قد استثنى منه الفقهاء بعض الصور: كإبراء المعسر فإنه أفضل من إنظاره، وابتداء السلام فإنه سنة والرد واجب والابتداء أفضل. وغير ذلك.

٢ ـ الواجب لا يترك إلا لواجب[٤]:

أي لا يترك الواجب لسنّةٍ.

فمن وجبت عليه صلاة وقت فلا يصح له أن ينشغل عنها بأداء نوافل تستوعب وقتها، لكن إذا رأى شخصاً مشرفاً على الهلاك غرقاً إن لم ينقذه هلك ولا أحد ينقذه غيره جاز له أن يترك الصلاة لإنقاذه، ولو أدّى ذلك إلى خروج الوقت[٥].

٣ ـ الفضيلة المتعلقة بنفس العبادة أولى من المتعلقة بمكانها[٦]:

فصلاة الفرض في المسجد أفضل منها في غيره، لكن لو كان مسجد لا جماعة فيه، وهناك جماعة في غيره، فصلاتها مع الجماعة خارجه أفضل من الانفراد في المسجد.

---

(١) الفروق: ٢/١٥٧، الفرق السادس والتسعون، قواعد الأحكام في مصالح الأنام: ١/٨٠.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٤٥، ولابن نجيم: ١٥٧ وشرح الحموي عليه: ١٨٩، القواعد والفوائد للشهيد الأول: ٢/١٠٦ رقم ١٨٥، الفروق للقرافي: ٢/١٢٢.

(٣) حديث «**ما تقرب إلي المتقربون بمثل أداء ما افترضت عليهم**» قال السيوطي: رواه البخاري (الأشباه: ١٤٥) وقد رواه الإمام أحمد عن عائشة (مسند أحمد: ٦/٢٥٦).

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٤٨.

(٥) قواعد الأحكام: ١/٦٦.

(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٤٧.

٤ ـ الإيثار في القُرَب مكروه وفي غيرها محبوب[(١)]:

قال تعالى: ﴿وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ﴾[(٢)] فالإيثار في كل شيء محبوب، إلا أن الفقهاء نصوا على أنه لا إيثار في القربات، فلا إيثار بماء الطهارة، ولا بستر العورة ولا بالصف الأول من الصلاة، لأن الغرض بالعبادات التعظيم والإجلال لله تعالى، فمن آثر به فقد ترك إجلال الإلّه وتعظيمه.

٥ ـ الإسلام يجبّ ما قبله[(٣)]:

أي إذا أسلم الشخص كان إسلامه مكفراً عن معاصيه وذنوبه ومثل ذلك قولهم التوبة تجب ما قبلها من الكفر والمعاصي والذنوب[(٤)].

ثاني عشر: قواعد كلية في الحدود والنسب والرضاع

وقد وردت قواعد كثيرة في الحدود والنسب والرضاع نكتفي بذكر ثلاث منها:

١ ـ الحدود تدرأ بالشبهات[(٥)]:

وهي كالقاعدة الأخرى: الشبهة تسقط الحد[(٦)].

ومعناها: أن الحدود تدفع بوجود الشبهة.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١١٦، ولابن نجيم: ١١٩، وشرح الحموي عليه: ١٥٣.

(٢) سورة الحشر: ٩.

(٣) «**الإسلام يجب ما قبله**» حديث نبوي شريف رواه الإمام أحمد عن عمرو بن العاص مرفوعاً (المسند: ٤/ ١٩٩، ٢٠٥) وانظر هذه القاعدة في كتاب القواعد الفقهية للبجنوردي: ١/ ٣٦، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية: ٦٤١.

(٤) القواعد الفقهية للبجنوردي: ١/ ٣٦، قواعد الفقيه: ١١٣ رقم القاعدة: ٤٠ رفع الحرج في الشريعة الإسلامية: ٦٢٩.

(٥) أصل هذه القاعدة أحاديث كثيرة منها قوله ﷺ: «**ادرؤوا الحدود بالشبهات**» الذي أخرجه ابن عدي في جزء له عن ابن عباس (الجامع الصغير: ١/ ١٤) وقوله: «**ادفعوا الحدود ما وجدتم له مدفعاً**» الذي رواه ابن ماجة في الحدود عن أبي هريرة (سنن ابن ماجة: ٢/ ٨٥٠، رقم ٢٥٤٥) وقوله: «**ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم**» الذي رواه جماعة منهم الترمذي في الحدود عن عائشة (سنن الترمذي: ٢/ ٤٣٨ ـ ٤٣٩ رقم ١٤٤٧)، وبشأن هذه القاعدة انظر الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٢٢، ولابن نجيم: ١٢٧، وشرح الحموي عليه: ص١٦١، الفروق للقرافي: ٤/ ١٧٢، قواعد الأحكام: ٢/ ١٦٠.

(٦) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٢٢، قواعد الأحكام: ٢/ ١٦٠.

وذلك كمن يسرق من مال أبيه أو ابنه، فإن ذلك فيه شبهة، لظنه أنه يستحق عليه النفقة.

٢ ـ الولد للفراش وللعاهر الحجر[١]:

أي إذا اختلف في نسبة ولد إلى شخصين فالقاعدة في إثبات النسب أن الولد يثبت نسبه من ذي الفراش لمشروع ولا شيء لسواه.

٣ ـ يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب[٢]:

أي إن للرضاع من الأحكام في الحرمة ما للنسب، فتحرم على الرضيع النساء اللواتي حرم نكاحهن من النسب، كالأمهات والبنات والأخوات وغيرهن مما هو مذكور في بابه.

ثالث عشر: الحرام بين[٣]

أي ما كان حراماً فهو حرام يجب اجتنابه.

---

(١) حديث «**الولد للفراش وللعاهر الحجر**» رواه الستة من حديث عائشة وغيرها، فقد رواه البخاري في مواضع من صحيحه منها كتاب الوصايا (صحيح البخاري: ٢/ ٨٣) ورواه مسلم في الرضاع (صحيح مسلم: ٢/ ١٠٨٠ رقم ١٤٥٧، وأبو داود في الطلاق (سنن أبي داود: ٢/ ٢٨٢، رقم ٢٢٧٣)، والترمذي في الرضاع (سنن: ٢/ ٣١٣ رقم ١١٦٧) وابن ماجة في النكاح: (سنن: ١/ ٦٤٦ رقم ٢٠٠٤) والنسائي في الطلاق: (سنن النسائي: ٦/ ١٨٠ ـ ١٨١).

(٢) حديث «**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب**» رواه الستة من حديث ابن عباس وعائشة وعلي وغيرهم، فقد رواه البخاري في مواضع من صحيحه منها كتاب الشهادات (صحيح البخاري: ٢/ ٦٧) ومسلم في الرضاع (صحيح مسلم: ٢/ ١٠٧٠ رقم ١٤٤٥)، والترمذي في الرضاع (سنن الترمذي: ٢/ ٣٠٧ رقم ١١٥٦) وأبو داود في النكاح (سنن أبي داود: ٢/ ٢٢١ رقم ٢٠٥٥) وابن ماجة في النكاح (سنن ابن ماجة: ١/ ٦٢٣، رقم ١٩٣٧) والنسائي في النكاح: (سنن النسائي: ٦/ ١٠٠)، وبشأن القاعدة انظر كتاب الفروق للقرافي ٣/ ١١٨ وهي فيه الفرق السادس والأربعون بعد المائة، وانظر كتاب القواعد الفقهية للبجنوردي ٤/ ٣٠٧.

(٣) «**الحرام بين والحلال بين**» حديث نبوي صحيح رواه السنة والإمام أحمد عن النعمان بن بشير فقد رواه البخاري في الإيمان والبيوع (صحيح البخاري: ١/ ١٣، ٢/ ٣) ومسلم في المساقاة (صحيح مسلم ٣/ ١٢١٩ رقم ١٥٩٩) وأبو داود في البيوع (سنن: ٣/ ٢٤٣ رقم ٣٣٢٩ ـ ٣٣٣٠) والترمذي في البيوع (سنن: ٢/ ٣٤٠ رقم ١٢٢١ ـ ١٢٢٢٢) والنسائي في البيوع (سنن ٧/ ٢٤١ ـ ٢٤٢) وابن ماجة في الفتن: (سنن: ٢/ ١٣١٨ ـ ١٣١٩ رقم ٣٩٨٤) والإمام أحمد (المسند: ٤/ ٢٦٩ ـ ٢٧١)، ورواه الدارمي في البيوع (سنن ٢/ ١٦١ رقم ٢٥٢٤).

ويتفرع على ذلك قواعد كثيرة في بيان الحرام وحرمة التعامل به.

من ذلك:

١ ـ ما حرم أخذه حرم إعطاؤه[١]:

أي ما كان حراماً فهو حرام في الأخذ أو في العطاء، فإذا حرم أخذ الشيء حرم إعطاؤه كالربا والرشوة، لأن الإعطاء إعانة وتشجيع على أخذ المحرم.

٢ ـ ما حرم فعله حرم طلبه[٢]:

أي إن كل شيء يحرم فعله يحرم طلب فعله من الآخرين: كالسرقة والرشوة وشهادة الزور وغير ذلك.

٣ ـ ما حرمت عينُهُ حرم ثمنه[٣]:

أي ما كانت عينه حراماً فثمنه حرام، كثمن الخنزير والخمر.

٤ ـ إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام[٤]:

أي إذا اجتمعت الحرمة والحل في أمر غلّب جانب الحرمة كما إذا طلّق إحدى نساءه دون تعيين حرم عليه الوطء قبل التعيين.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٥٠، ولابن نجيم: ١٥٨ وشرحه غمز عيون البصائر ص١٨٩ وهي المادة ٣٤ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٠) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٣٩، وشرح المجلة: ٣٣ وتحرير المجلة: ٣٠، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧٨ رقم الفقرة: ٦٢٨، شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ٩٣، نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي: ٤١٦.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٥١، ولابن نجيم: ١٥٨ وشرحه غمز عيون البصائر: ١٩٠ وهي المادة ٣٥ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٠) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٣٩ شرح المجلة: ٣٤ تحرير المجلة: ٣٠ المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧٨ رقم الفقرة: ٦٢٩، شرح منير القاضي للمجلة: ١/ ٩٤، نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي: ٤١٧.

(٣) هذه القاعدة متصيّدة من كلام الفقهاء.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٠٥، ولابن نجيم: ١٠٩، وشرح الحموي عليه: ١٤٤ وقواعد الأحكام: ٢/ ١٧ وما بعدها وفيها تطبيقات لهذه القاعدة.

٥ ـ إذا تعارض المانع والمقتضى فإنه يقدم المانع[1]:

أي إذا كان للعمل دواع تقتضي القيام به، ومحاذير تستلزم منعه رجح جانب المنع، لأن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح.

فإذا كان هناك شريكان في مال فكل واحد منهما يملك نصيبه وله الحق في التصرف فيه، ولكن تصرفه يمنع إذا كان فيه إضرار لشريكه.

٦ ـ الحريم له حكم ما هو حريم له[2]:

أي المحيط بالحرام حرام. كحرمة الاستمتاع بما بين السرة والركبة في الحيض لحزمة الفرج وقت الحيض.

٧ ـ الخروج من الخلاف مستحب[3]:

أي إذا كان الأمر خلافياً فيستحب أن يخرج منه بأن يحتاط لأمر دينه تورعاً باتباع ما هو أشد. كاستيعاب الرأس بالمخ، والترتيب في قضاء الصلوات، وغير ذلك.

٨ ـ الأصل في الإبضاع التحريم[4]:

أي أن مبنى البضع على التحريم إلى أن يثبت الحل، فإذا تقابل في المرأة حل وحرمة غلبت الحرمة حتى يتيقن سبب الحل. فإذا طلق إحدى نسائه بعينها ثلاثاً ثم نسيها لم يسعه أن يقرب واحدة منهن حتى يعلم أنها غير المطلقة.

٩ ـ ما جاز لعذر بطل بزواله[5]:

أي أن الأشياء التي تجوز بناء على عذر أو ضرورة يبطل الجواز فيها إذا زال

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١١٥، ولابن نجيم: ١١٧ وشرح الحموي عليه: ١٥٢ وهي المادة ٤٦ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢١) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٤٧، شرح المجلة: ٣٨، تحرير المجلة: ٣٥، شرح منير القاضي: ١/١٠٨، الفقه الإسلامي للعاني: ١٠٨، مدخل الفقه الإسلامي لمدكور: ١١٧، المدخل الفقهي العام: ١/٦٥٩ رقم الفقرة: ٥٩٥ الفروق: ٢/١٨٦، الفرق الرابع بعد المائة.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٢٥.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٣٦.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٦١، ولابن نجيم: ٦٧، وشرح الحموي عليه: ١٤٥.

(٥) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨٥، ولابن نجيم: ٨٦، وشرح الحموي عليه: ١٢٠ وهي المادة ٢٣ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ١٩) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/٣٥، شرح المجلة: ٣٠، شرح المجلة لمنير القاضي: ١/٨٤، تحرير المجلة: ٢٥، الدخل الفقهي العام: ١/٦٧٧ رقم الفقرة ٦٢٧، وانظر نظرية الضرورة الشرعية: ٢٥٤.

العذر، أو زالت تلك الضرورة، فمن أفطر في رمضان لعذر المرض يجب عليه أن يصوم فيما بقي من الأيام إذا زال ذلك العذر.

١٠ - إذا زال المانع عاد الممنوع(١):

أي إذا منع مانع من وجوب شيء ثم زال ذلك المانع عاد ذلك الشيء إلى وجوبه.

فإذا كان المرض مانعاً من الوضوء ثم زال المرض عاد الممنوع وهو وجوب الوضوء.

رابع عشر: المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرّم حلالاً أو أحلّ حراماً(٢)

أي تعتبر الشروط الجائزة إذا لم يكن فيها معصية.

كان يشتري شيئاً بشرط تأجيل الثمن إلى أمد معروف.

ومثل هذا الحديث قول عمر بن الخطاب: مقاطع الحقوق عند الشروط(٣).

ويتفرع عن ذلك قواعد كثيرة منها:

١ - يلزم مراعاة الشرط بقدر الإمكان(٤):

أي يلزم مراعاة الشروط الجائزة بقدر الإمكان وهي العقود التي يقتضيها العقد وتلائمه ولا تخالف قواعد الشريعة، كأن يشتري شيئاً بشرط الخيار. أما الشروط التي لا يقتضيها العقد ولا تلائمه ففيها تفصيل في كتب الفقه.

---

(١) المادة: ٢٤ من مجلة الأحكام العدلية (انظر المجلة: ١٩) انظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٣٥، شرح المجلة: ٣٠، شرح منير القاضي: ١/ ٨٤، تحرير المجلة: ٢٥، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٧٧ الفقرة ٦٢٦، وقابل ذلك بما فيه أيضاً: ١/ ٢١١ رقم الفقرة ١٤٣، وهي الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القانون المدني العراقي (القانون: ص١) وانظر الفقه الإسلامي للعاني: ١٠٨.

(٢) المسلمون على شروطهم.. حديث نبوي رواه الترمذي في الأحكام من حديث كثير بن عمرو بن عبد الله بن عوف المزني عن أبيه عن جده عن رسول الله ﷺ (سنن الترمذي: ٢/ ٤٠٣ رقم ١٣٦٣) والبخاري عن ابن سيرين مرسلاً بلفظ (عند شروطهم) (صحيح البخاري - الإجارة - ٢/ ٢٤) ورواه الحاكم عن عائشة وعن أنس المستدرك: ٤/ ٤٩.

(٣) قول عمر رواه البخاري في كتاب النكاح من صحيحه (صحيح البخاري: ٣/ ١٦٤).

(٤) المادة: ٨٣ من مجلة الأحكام العدلية (انظر المجلة: ٢٦) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٧٤، شرح المجلة: ٥٤، شرح منير القاضي: ١/ ١٤٧، تحرير المجلة: ٥٣، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٨٨ رقم ٦٤٧، القواعد الفقهية للبجنوردي: ٣/ ٢١٨، الفقه الإسلامي للعاني: ١٢١.

٢ ـ المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت الشرط[١]:

أي إذا علق بالشرط شيء من المعاملات التي يجوز تعليقها بالشرط فعند ثبوت الشرط يلزم ثبوت المعلق به.

كأن يقول له أنا ضامن مالك إذا سرقه فلان فمتى ثبت الشرط أي السرقة يثبت المعلق به وهو الضمان.

٣ ـ المواعيد بصورة التعاليق تكون لازمة[٢]:

أي إذا علق وعد على حصول شيء جائز فحصل ذلك الشيء صار ذلك الوعد لازماً يجب الوفاء به كما لو قال: بع هذا الشيء لفلان فإن لم يعطك ثمنه فأنا أعطيه لك، فلم يعطه المشتري الثمن لزم على صاحب الوعد أداء الثمن.

٤ ـ كل شرط يخالف أصول الشريعة فهو باطل[٣]:

إذا كان الشرط مخالفاً لأصول الشريعة فهو باطل وذلك كأن يحرم حلالاً أو يحل حراماً بأن يشترط عليه أن يجعل شرب الخمر المحرم على المكلف حلالاً.

٥ ـ شرط الواقف كنص الشارع[٤]:

أي إذا اشترط الواقف شرطاً جائزاً في وقفه فإن شرطه يعتبر كنص الشارع في الفهم والدلالة وفي وجوب الاتباع.

---

(١) المادة: ٨٢ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ٢٥) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٧٢، شرح المجلة: ٥٤، شرح منير القاضي: ١/ ١٤٤، تحرير المجلة: ٥٢، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٨٧ رقم ٦٤٥، الفقه الإسلامي للعاني: ١٢٤.

(٢) المادة: ٨٤ من المجلة (انظر المجلة: ٢٦) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٧٧، شرح المجلة: ٥٦، تحرير المجلة: ٥٤، شرح منير القاضي: ١/ ١٤٩، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٨٧ رقم ٦٤٦، الفقه الإسلامي للعاني: ١٢٥.

(٣) هو معنى الحديث «**من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل**» الذي رواه البخاري عن عائشة في مواضع من صحيحه منها في البيوع (صحيح البخاري: ٢/ ١٣) ورواه غيره. وانظر هذه القاعدة في تحرير المجلة: ٧٤، الفقه الإسلامي للعاني: ١٢١، المدخل الفقهي العام: ١/ ٧١٩ رقم ٦٩٠.

(٤) شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل: (بولاق ١٣١٨) ٧/ ٩٢، حاشية ابن عابدين المسماة رد المحتار (العثمانية ـ إستانبول ـ ١٣٢٦): ٣/ ٥٧٦، إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن قيم الجوزية (تحقيق الوكيل دار الكتب الحديثة ١٩٦٩) ٤/ ٢٣٩، أحكام الأوقاف لمحمد شفيق العاني (ط: ٣ الإرشاد ١٩٦٤) ص٣١، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية للدكتور محمد عبيد الكبيسي (ط: الإرشاد ١٩٧٧) ١/ ٢٨٦، المدخل الفقهي العام: ١/ ٧١٩ رقم الفقرة: ٦٩٤. وانظر الأشباه والنظائر لابن نجيم: ١٠٨، وشرحه للحموي: ١٤٣، والأشباه للسيوطي: ١٠٥، تحرير المجلة: ١/ ٧٧.

كما إذا حبس ملكه لوجه الله على أن تنفق غلته على الفقراء من القرية الفلانية اعتبرت وقفيته كنص الشارع في الفهم والدلالة ووجوب اتباعها.

خامس عشر: المشقة تجلب التيسير(١)

ومعناها أن الصعوبة تصير سبباً للتسهيل والتخفيف عن المكلف.

وأصل هذه القاعدة ثابت بالقرآن الكريم والسنّة النبوية الشريفة والإجماع والعقل.

فأما القرآن فقد وردت فيه نصوص كثيرة برفع الحرج، والتخفيف عن العباد، والتيسير عليهم في ما شرعه الله لهم من الأحكام، وبرفع التكليف بالشاق منها مما لا تطيقه النفوس، وليس في وسعها تحمله، ومنها قوله تعالى:

﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾(٢).

وقوله:

﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ ۚ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفًا ﴿٢٨﴾﴾(٣).

وقوله:

﴿وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِصْرَهُمْ وَٱلْأَغْلَٰلَ ٱلَّتِى كَانَتْ عَلَيْهِمْ ۚ﴾(٤).

وقوله:

﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ۚ﴾(٥).

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٧٦، ولابن نجيم: ٧٥، وشرحه المسمى غمز عيون البصائر: ١٠٥، وهي المادة: ١٧ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ١٨) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٣١، شرح المجلة: ٢٧، تحرير المجلة: ٢٢، شرح منير القاضي: ١/ ٧٧، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٦٣ رقم الفقرة ٥٩٨، الفروق للقرافي: ١/ ١١٨، قواعد الأحكام في مصالح الأنام: ٢/ ٧، الموافقات للشاطبي: ٢/ ١٢١، نظرية الضرورة الشرعية: ١٩٥، الفقه الإسلامي للعاني: ١١٦، مدخل الفقه الإسلامي لمدكور: ١٢٠، القواعد الفقهية للبجنوردي: ١/ ٢٠٩، مختصر قواعد العلائي (مطبوع على الرونيو) ١/ ٤٩، فلسفة التشريع في الإسلام: ٣٠١، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية: ٥٧٦، أصول التشريع الإسلامي: ٢٧٠، وقد ذكر هذه القاعدة الشيخ أبو سعد الهروي في كتابه الإشراف في أدب القضاء وغوامض الحكومات (مخطوط) الورقة: ٦٤آ.

(٢) البقرة: ١٨٥.

(٣) النساء: ٢٨.

(٤) الأعراف: ١٥٧.

(٥) الحج: ٧٨.

وقوله:

﴿مَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ وَلَٰكِن يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ﴾[١].

وقوله:

﴿لَا نُكَلِّفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾[٢].

وقوله:

﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾[٣].

وقوله:

﴿لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا﴾[٤].

وقوله:

﴿فَإِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا ۝ إِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا ۝﴾[٥].

وفي الحديث المروي عن ابن عباس أنه حين نزل قوله تعالى: ﴿رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَآ إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِنَا﴾[٦] فدعا به الصحابة قال الله قد فعلت[٧].

وقال ﷺ: «**بعثت بالحنيفية السمحة**»[٨].

---

(١) المائدة: ٦.

(٢) الأنعام: ١٥٢، الأعراف: ٤٢، أما التي في سورة المؤمنون ٦٢ فهي بلفظ ﴿وَلَا نُكَلِّفُ نَفْسًا...﴾.

(٣) البقرة: ٢٨٦. (٤) البقرة: ٢٣٣.

(٥) الانشراح: ٥ ـ ٦. (٦) البقرة: ٢٨٦.

(٧) الحديث رواه مسلم في الإيمان عنه (صحيح مسلم ١/١١٦، رقم ٢٠٠ من تسلسل أحاديث الإيمان، ورقم ١٢٦ من التسلسل العام) ورواه الترمذي في التفسير (سنن الترمذي: ٤/٢٨٩ ـ ٢٩٠ رقم ٣٠٧٦) ورواه الإمام أحمد (المسند: ٢/٤١٢) وانظره في جامع الأصول، باب التفسير: ٢/١٤٩ رقم ٥٣٠.

(٨) حديث: «**بعثت بالحنيفية السمحة**» رواه الإمام أحمد عن أبي أمامة (مسند أحمد: ٥/٢٦٦) وعن عائشة (المسند: ٦/١١٦، ٢٣٣) وعن ابن عباس بلفظ «**أحب الدين إلى الله الحنيفية السمحة**» (المسند: ١/٢٣٦) وانظر باب (الدين يسر وقول النبي ﷺ: «**أحب الدين إلى الله الحنيفية السمحة**») من كتاب الإيمان في صحيح البخاري (١/١٠).

وقال: «**يسروا ولا تعسروا**»[١].

وقوله: «**إنما بعثتم ميسرين ولم تبعثوا معسرين**»[٢].

و«ما خير رسول الله ﷺ بين شيئين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن إثماً»[٣].

وأما الإجماع فقد أجمعت الأمة على عدم وقوع التكليف بالشاق في التشريع، وهو يدل على عدم قصد الشارع إليه.

وقد استشهدوا على تشريع التيسير حين المشقة بكثرة ورود الرخص، وهو أمر مقطوع به، ومما علم من دين الأمة ضرورة، كرخص القصر، والفطر، والجمع، وتناول المحرمات في الاضطرار، فإن هذا نمط يدل قطعاً على مطلق رفع الحرج والمشقة.

هذا إلى جانب ما جاء من النهي عن التعمق والتكلف والتسبب في الانقطاع عن دوام الأعمال، ولو كان الشارع قاصداً للمشقة في التكليف لما كان ثم ترخيص ولا تخفيف[٤].

وقالوا أيضاً: لو كان التكليف بالشاق واقعاً لحصل في الشريعة التناقض والاختلاف، وذلك منفي عنها، فإنه إذا كان وضع الشريعة على قصد الإعنات والمشقة، وقد ثبت أنها موضوعة على قصد الرفق والتيسير كان الجمع بينهما تناقضاً واختلافاً، وهي منزهة عن ذلك[٥].

وقد دلت نصوص الشرع بالاستقراء على أنه حيثما وجدت المشقة وجد التيسير إلى جانبها لئلا يكون على الناس حرج في ما كلفوا به.

---

(١) حديث: «**يسروا ولا تعسروا**» متفق عليه من حديث أنس وأبي موسى، رواه مسلم في الجهاد (صحيح مسلم: ٣/١٣٥٨ ـ ١٣٥٩ رقم ١٧٣٢ ـ ١٧٣٤) والبخاري في مواضع من صحيحه منها في كتاب العلم (صحيح البخاري: ١/١٦).

(٢) حديث: «**إنما بعثتم ميسرين ولم تبعثوا معسرين**» رواه البخاري في الوضوء من صحيحه (صحيح البخاري: ١/٣٦) عن أبي هريرة.

(٣) حديث: «**ما خير رسول الله ﷺ بين شيئين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن إثماً**» متفق عليه من حديث عائشة، رواه مسلم في الفضائل (صحيح مسلم: ٤/١٨١٣، رقم ٢٣٢٧) والبخاري في مواضع من صحيحه منها في الحدود (صحيح البخاري: ٤/١١٧) ورواه أبو داود في الأدب عنها (سنن أبي داود: ٤/٢٥٠ رقم ٤٧٨٥) والإمام أحمد: (المسند: ٦/١١٦، ٢٢٣).

(٤) الموافقات: ٢/١٢٢.

(٥) الموافقات: ٢/١٢٣.

ولكن التكاليف أياً كانت لا تنفك عن مشقة وجهد، فالعمل، واكتساب المعيشة، والصلاة، والصيام في حال الصحة، والحج، والوضوء في الأيام الشديدة البرد، والجهاد المطلوب للدفاع عن العقيدة والدفاع عن النفس ورد العدوان، كل ذلك فيه مشقة، فما المراد إذن بالمشقة التي تجلب التيسير؟

لا شك أن المشقة التي شرعت الرخص إلى جانبها إنما هي المشقة غير المعتادة، ويقصد بالمشقة غير المعتادة: المشقة الزائدة عن الطاقة، كما يفهم من النصوص التي جاءت بالتكليف بما في الوسع، وهي التي لا يتحملها الإنسان عادة، وتفسد على النفوس تصرفاتها، وتخل بنظام حياتها، وتعطلها عن القيام بنافع الأعمال غالباً. فمثل هذه المشقة، يصعب على المكلف القيام بها على الوجه الأكمل لذلك شرعت له التخفيفات.

أسباب التخفيف في العبادات:

واعلم أن أسباب التخفيف في العبادات وغيرها سبعة[1]:

١ ـ **السفر**: ففي الطويل منه (وهو ثلاثة أيام بلياليها) يقصر المسافر من صلاته ويفطر، ويمسح على الخفين أكثر من يوم وليلة، وفي مطلق السفر يرخص له ترك الجمعة والعيدين والجماعة، والنفل على الدابة، وجواز التيمم، واستحباب القرعة بين نسائه.

٢ ـ **المرض**: ورخصه كثيرة، منها: التيمم عند مشقة استعمال الماء، والقعود في صلاة الفرض، والاضطجاع فيها، والإيماء، والتخلف عن الجماعة، والفطر في رمضان، وترك الصوم للشيخ الفاني مع الفدية، والانتقال من الصوم إلى الإطعام في الكفارة، والاستنابة في الحج، وفي رمي الجمار، وإباحة محظورات الإحرام مع الفدية، وإباحة النظر للطبيب حتى العورة والسوأتين.

٣ ـ **الإكراه**: كإجراء كلمة الكفر على اللسان، وفيه تفصيل من كتب الأصول.

٤ ـ **النسيان**: فقد رفع القلم عن الناسي، كمن نسي صلاة أو زكاة أو نذراً وجب تدارك ذلك ولا إثم عليه، وكمن أكل ناسياً في صومه أو شرب فلا يفسد صيامه.

---

(١) انظر الأشباه للسيوطي: ٧٧، ولابن نجيم: ٧٥، وشرح الحموي عليه: ١٠٥.

٥ ـ **الجهل**: وقد عفي عن الجاهل فلا إثم عليه، كمن شرب خمراً جاهلاً بها، أو سلّم في ركعتين من صلاة رباعية جاهلاً بذلك. وغيرها.

٦ ـ **العسر وعموم البلوى**: كالصلاة مع النجاسة المعفو عنها وطين الشوارع، ودم البراغيث والبق في الثوب وغبار السرجين، ومس المصحف للصبيان للتعلم، ومسح الخف في الحضر لمشقة نزعه في كل وضوء، وترك الجماعة بالعذر، وعدم وجوب قضاء صلاة الحائض ومشروعية الرد بالعيب، والإقالة، والحوالة، والرهن، والضمان، والقرض، والشركة، والصلح، والحجر، والوكالة، والإجارة، والمساقاة، والمزارعة، والعارية والوديعة، للمشقة العظيمة في أن كل واحد لا ينتفع إلا بما هو ملكه، ولا يستوفي إلا ممن عليه حقه، ولا يأخذه إلا بكماله، ولا يتعاطى أموره إلا بنفسه، فسهل الأمر بإباحة الانتفاع بملك الغير بطريق الإجارة أو الإعارة أو القرض، وبالاستعانة بالغير وكالة وإيداعاً وشركة ومضاربة ومساقاة، وبالاستيفاء من غير المديون حوالة وبالتوثق على الدين برهن وضامن وكفيل وحجر، وإسقاط بعض الدين صلحاً أو كله إبراء.

ومن التخفيف جواز العقود الجائزة، وإباحة النظر إلى المخطوبة أو للتعليم أو للإشهاد. . . ومشروعية الطلاق لما في البقاء على الزوجية من المشقة عند التنافر، وكذا مشروعية الخلع، والفسخ بالعيب، ومشروعية الوصية ليتدارك المرء ما فرط منه، وإسقاط الإثم عن المجتهدين في الخطأ.

ولأجل ذلك قيل إن هذه القاعدة يرجع إليها غالب الفقه.

٧ ـ **النقص**: فإنه نوع مشقة إذ النفوس مجبولة على حب الكمال فناسبه التخفيف في التكليفات.

فمن ذلك عدم تكليف الصبي والمجنون وعدم تكليف النساء بكثير مما وجب على الرجال، كالجماعة والجمعة والجهاد، وإباحة لبس الحرير والذهب، وغير ذلك.

ضوابط المشقة المقتضية للتخفيف:

المشقات على نوعين[١]:

---

(١) قواعد الأحكام: ٢/٩ وما بعدها، وانظر الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨٠ ـ ٨١، ولابن نجيم: ٨٢، وشرح الحموي عليه: ١١٥ ـ ١١٦.

نوع ملازم للعبادات غالباً لا ينفك عنها، كمشقة الصوم في شدة الحرّ وطول النهار، ومشقة البرد، ومشقة السفر في الحج والجهاد، وألم الحدود، وقتل الجناة، فهذه لا أثر لها في إسقاط العبادات في كل الأوقات.

ونوع آخر غير ملازم للعبادات غالباً، فهو على ثلاث مراتب:

١ ـ مشقة عظيمة فادحة، كمشقة الخوف على النفوس والأطراف ومنافع الأعضاء، فهي موجبة للتخفيف.

٢ ـ مشقة خفيفة، كألم بسيط في إصبع، أو أدنى صداع في الرأس، أو سوء مزاج خفيف، فهذا لا أثر له في التخفيف، ولا التفات إليه؛ لأن تحصيل منافع العبادات أولى من دفع مثل هذه المفسدة التي لا أثر لها.

٣ ـ مشقة متوسطة بين هاتين، فإن كانت قريبة من النوع الأول ألحقت بها، فأوجبت التخفيف، وإن اقتربت من الثانية لم توجب التخفيف، كمريض يخاف من الصوم زيادة المرض أو بطء البرء فيجوز له الفطر، وهكذا في التيمم، وكحمى خفيفة، أو ألم ضرس.. والمعول في ذلك على قناعة المكلف نفسه، فإن وجد حرجاً واقتنع بذلك ألحقها بما يوجب التخفيف وإلا كانت خفيفة.

وقد أشار الشيخ عز الدين بن عبد السلام[1] إلى أن الأولى في ضبط مشاق العبادات أن تضبط مشقة كل عبادة بأدنى المشاق المعتبرة في تخفيف تلك العبادة، فإن كانت مثلها أو أزيد ثبتت الرخصة، ولذلك اعتبر في مشقة المرض المبيح للفطر في الصوم أن يكون كزيادة مشقة الصوم في السفر عليه في الحضر وهكذا.

أنواع التخفيفات:

ذكر الشيخ عز الدين بن عبد السلام[2] أن تخفيفات الشرع ستة أنواع:

١ ـ تخفيف إسقاط: كإسقاط الجمعة والحج والعمرة والجهاد بالإعذار.

٢ ـ تخفيف تنقيص: كقصر الصلاة.

---

(١) قواعد الأحكام: ٢/ ١٥ ـ ١٦، وقد نقل ذلك عنه السيوطي في الأشباه والنظائر: ٨١، وابن نجيم في الأشباه والنظائر أيضاً: ٨٣، وانظر شرح الحموي عليه المسمى غمز عيون البصائر: ١١٦.

(٢) قواعد الأحكام: ٢/ ٨.

٣ ـ **تخفيف إبدال**: كإبدال الوضوء والغسل بالتيمم، والقيام في الصلاة بالقعود والاضطجاع أو الإيماء والصيام بالإطعام.

٤ ـ **تخفيف تقديم**: كالجمع، وتقديم الزكاة على الحول، وزكاة الفطر في رمضان، والكفارة في الحنث.

٥ ـ **تخفيف تأخير**: كالجمع، وتأخير رمضان للمريض والمسافر، وتأخير الصلاة في حق مشتغل بإنقاذ غريق، أو نحوه من الأعذار.

٦ ـ **تخفيف ترخيص**: كصلاة المستجمر مع بقية النجو (أي ما يخرج من ريح أو غائط) وشرب الخمر للغصة، وأكل النجاسة للتداوي، قال السيوطي[١]:

واستدرك العلائي سابعاً، وهو تخفيف تغيير، كتغيير نظم الصلاة في الخوف.

الرخص الشرعية:

وتحقيقاً لهذا المبدأ شرعت الرخص الشرعية.

والرخصة في اللغة: التيسير والتسهيل.

وفي اصطلاح علماء الأصول: الحكم الثابت على خلاف الدليل لعذر[٢]، وذلك للتخفيف عن المكلفين، ودفعاً للحرج عنهم.

وتقابلها العزيمة، وهي الحكم الأصلي الذي شرعه الله للمكلفين في الأحوال العامة كالصلاة والزكاة[٣].

والرخص على أقسام بحسب ظروفها وظروف المكلف: قال السيوطي[٤]:

فمنها ما يجب فعله كأكل الميتة للمضطر، والفطر لمن خاف الهلاك بغلبة الجوع والعطش.

ومنها ما يندب فعله، كالقصر في السفر والفطر لمن يشق عليه الصوم في سفر أو مرض أو الإبراد بالظهر، والنظر إلى المخطوبة.

---

(١) الأشباه والنظائر: ٨٢، وقد ذكر ذلك ابن نجيم في الأشباه: ٨٣، وانظر ذلك في شرح الحموي عليه، ١١٦ ـ ١١٧.

(٢) انظر الأحكام للآمدي: ١/٦٨، والمستصفى للغزالي: ١/٩٨.

(٣) كذلك.

(٤) الأشباه والنظائر: ٨٢.

ومنها ما يباح فعله، كالسلم والإجارة وبيع العرايا[١].

ومنها ما يكون الأولى تركه، كالمسح على الخف، والجمع، والفطر لمن لا يتضرر، والتيمم لمن وجد الماء يباع بأكثر من ثمن المثل وهو قادر عليه.

ومنها ما يكره فعله كالقصر في أقل من ثلاث مراحل.

تعارض المشقة مع النص:

إذا تعارضت المشقة مع النص، فإنه لا اعتبار للمشقة، إنما تعتبر المشقة في المواضع التي لا نص فيها، فإذا ورد النص فإن المشقة لا تجلب التيسير.

هل يصح القيام بالفعل مع وجود المشقة؟:

إذا قام الشخص بالفعل مع وجود المشقة، فالحكم يدور معها فإن كانت فادحة ـ كالمريض إذا خشي على نفسه إذا صام، أو على عضو من أعضائه، أو منفعة من منافعه ـ فقد قال القرافي: إنه يحرم عليه الصوم[٢]. وقد نقل منع الصوم إذا خاف التلف به عن مالك والشافعي، وإنه لا يجزئه إن فعل[٣]، لأنه عصى بتعريضه نفسه للخطر المؤدي إلى الهلاك، والله تعالى يقول: ﴿وَلَا تَقۡتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمۡۚ﴾[٤] ويقول: ﴿وَلَا تُلۡقُواْ بِأَيۡدِيكُمۡ إِلَى ٱلتَّهۡلُكَةِۛ﴾[٥] فيأثم لأجل ذلك.

وهكذا في مريض عاجز عن المشي يؤدي مشيه إلى الهلاك ثم مشى لأداء الحج.

أو جريح إذا قام في الصلاة ينزف نزفاً يؤدي إلى الهلاك... وهكذا.

أما إذا لم تكن فادحة، فيصح الفعل إذا لم يخشَ الهلاك أو الضرر العظيم، كالمريض يتحمل المشقة لحضور الجمعة، أو المسافر سفراً فيه مشقة وهو صائم.

---

(١) بيع العرايا: هو بيع الرطب على النخل بالتمر على الأرض (المهذب لأبي إسحاق الشيرازي: ١/ ٢٨١) وانظر الأم للشافعي: ٣/ ٢١، ٤٦.

(٢) الفروق: ٢/ ٢٣.

(٣) الموافقات: ٢/ ١٤٢.

(٤) النساء: ٢٩.

(٥) البقرة: ١٩٥.

تعاطي سبب الرخصة بقصد الترخص فقط:

وهاهنا مسألة أخرى هي هل يصح تعاطي سبب الرخصة لأجل الترخص فقط؟

قال السيوطي: من سلك الطريق الأبعد بقصد القصر لا غير، لا يقصر في الأصح(١).

وهكذا لو أراد الشخص سفراً في شهر رمضان غير محتاج إليه، وسافر بقصد الإفطار فقط فقد ذكر بعض العلماء أن ذلك لا يبيح له الرخصة(٢).

ما يتفرع عن هذه القاعدة:

ويتفرع عن هذه القاعدة قواعد كثيرة منها:

١ ـ الأمر إذا ضاق اتسع(٣):

وهو قول للإمام الشافعي ومعناه كمعنى القاعدة السابقة، أنه إذا ضاقت المسالك على المكلف اتسعت له فرجة التيسير والتخفيف، فإذا تحقق عسر المدين أمهل إلى الميسرة.

٢ ـ الضرورات تبيح المحظورات(٤):

أي أن حالة الاضطرار الشديد تجيز ارتكاب المنهي عن فعله شرعاً بقدر دفع تلك الضرورة.

---

(١) الأشباه والنظائر: ٤٧ وانظر ص٨٣.

(٢) رفع الحرج في الشريعة الإسلامية: ٥٧٤.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨٣، ولابن نجيم: ٨٤، وشرح الحموي عليه: ١١٧، وهي المادة ١٨ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ١٨) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٣٢، شرح المجلة لسليم رستم باز: ٢٨، شرح منير القاضي: ١/ ٧٧، تحرير المجلة: ٢٢، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٦٥ رقم ٥٩٩، نظرية الضرورة الشرعية: ٢٢١، الفقه الإسلامي للعاني: ١١٧.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨٤، ولابن نجيم: ٨٥، وشرح الحموي عليه: ١١٨، قواعد الأحكام لابن عبد السلام: ٢/ ٥ وهي المادة: ٢١ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ١٨) وانظر شرحها في (درر الأحكام: ١/ ٣٣، شرح المجلة لسليم رستم: ٢٩، شرح المجلة لمنير القاضي: ١/ ٨٢، تحرير المجلة: ٢٥، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٦٥ رقم: ٦٠٠، الفقه الإسلامي للعاني: ١١١، نظرية الضرورة الشرعية: ٢٢٥، الوجيز للغزالي: ٢/ ٢١٦، فلسفة التشريع الإسلامي: ٣٠٣، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية: ٥٩٧، أصول التشريع الإسلامي: ٢٧٢، وهي المادة: ٢١٢ من القانون المدني العراقي (انظر القانون: ٤٢).

فالحاجة الشديدة والاضطرار مشقة تستوجب التيسير ورفع الحرج.

وربما سلك الفقهاء هذه القاعدة ضمن تفرعات قاعدة (لا ضرر ولا ضرار) لأن الحاجة الشديدة والاضطرار ضرر يجب أن يزال.

والدليل على هذه القاعدة هو الدليل الذي ورد في تينك القاعدتين وفضلاً عن ذلك نجد آيات كثيرة وأحاديث وردت في مشروعية هذه القاعدة، وتثبيت معناها في الشرع.

فقد جاء قوله تعالى بشأن الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به، التي حرمتها الآيات:

﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾[1].

﴿فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾[2].

﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾[3].

﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾[4].

﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾[5].

وقد جاءت أحاديث كثيرة في حل الميتة للمضطر، وإباحة الأكل من مال الغير للضرورة، ومشروعية المقاتلة دون النفس والمال والعرض وغير ذلك.

والإباحة هنا تعني رفع الإثم والمؤاخذة الأخروية عند الله تعالى، كما قد تعني رفع العقاب الجنائي في حالة الدفاع عن النفس والإكراه على الزنا، أما إذا كان المحظور متعلقاً بحق مالي فإن الضرورة وإن أباحت له فعله لا تمنع من ضمانه[6] لأن الاضطرار لا يبطل حق الغير كما سيرد ذلك.

وقد قيد الشافعية هذه القاعدة بقولهم: (الضرورات تبيح المحظورات بشرط عدم نقصانها عنها) لأنها إذا كانت المحظورات أكبر من الضرورة فنكون حينذاك قد أزلنا الضرر بضرر أكبر منه.

---

(١) البقرة: ١٧٣ وقوله: ﴿غَيْرَ بَاغٍ﴾ أي غير طالب للمحرم في ذاته، وقوله: ﴿وَلَا عَادٍ﴾ أي غير متعد قدر الضرورة.

(٢) المائدة: ٣.

(٣) الأنعام: ١٤٥.

(٤) النحل: ١١٥.

(٥) الأنعام: ١١٩.

(٦) نظرية الضرورة الشرعية: ٢٢٦.

ويتفرع عن هذه القاعدة مسائل كثيرة منها:

جواز التلفظ بكلمة الكفر عند الإكراه، ودفع الصائل ولو أدى إلى قتله وكذا إتلاف المال، وأخذ مال الممتنع من أداء الدين بغير إذنه، وإتلاف شجر الكفار وبنائهم لحاجة القتال والظفر بهم، وكذا الحيوان الذي يقاتلون عليه، وغصب الخيط لخياطة جرح، وكشف العورة للطبيب بقصد التداوي، وللقابلة عند الولادة، وهدم بناء أو حائط دفعاً للضرر، أو لإطفاء حريق يسري إلى مواضع أخرى أكثر ضرراً.

٣ ـ الضرورات تقدر بقدرها[١]:

وهذه القاعدة مقيدة لما قبلها، ومعناها أنه إذا كانت الضرورات تبيح المحظورات، فليس ذلك على وجه مطلق، بل تقدر الضرورة بقدرها، فما جاز بناء على الضرورة إنما يجوز إجراؤه بالقدر الكافي لإزالة تلك الضرورة فقط، ولا يجوز استباحته على وجه زائد على ما تزول به الضرورة، فلو أبيح لمضطر أكل ميتة فلا يأكل منها إلاّ قدر سد الرمق.

٤ ـ الاضطرار لا يبطل حق الغير[٢]:

أي أنه إذا اضطر المكلف إلى ارتكاب عمل يضر بمال الغير فإن اضطراره لا يبطل حق ذلك الشخص في ماله، ولا يعفيه الاضطرار عن ضمان قيمة ما أتلف.

مثاله: لو اضطر شخص إلى قتل جمل صائل أو ثور هائج؛ لأنه هدّد حياته تهديداً أشرف فيه على الهلاك الذي لا نجاة معه إلا بالقتل، فإن هذا الاضطرار لا يكون سبباً للخلاص من الضمان، بل عليه أن يضمن قيمته لصاحبه.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨٤، ولابن نجيم: ٨٦، شرح الحموي عليه: ١١٩، القواعد والفوائد للشهيد الأول: ١/ ٢٨٣ رقم ٩٧، نظرية الضرورة الشرعية: ٢٤٥، مدخل الفقه الإسلامي لمدكور: ١٢١، الفقه الإسلامي للعاني: ١١١، منافع الدقائق شرح مجامع الحقائق لأبي سعيد الخادمي (الآستانة: ١٣٠٨) ص٣١٨، فلسفة التشريع في الإسلام (ط٤) ص: ٣٠٦، أصول التشريع الإسلامي: ٢٧٣، وهي المادة ٢٢ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ١٨) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٣٤، شرح المجلة لسليم رستم باز: ٣٠، شرح المجلة لمنير القاضي: ١/ ٨٢، تحرير المجلة: ١/ ٢٥، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٦٦ رقم ٦٠١، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: ص١٠٠.

(٢) المادة: ٣٣ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ١٩) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٣٨، شرح المجلة لسليم رستم: ٣٣، شرح المجلة لمنير القاضي: ١/ ٩٢، تحرير المجلة: ١/ ٣٠، المدخل الفقهي العام: ١/ ٦٦٦ رقم ٦٠٢، نظرية الضرورة الشرعية: ٢٥٩، مدخل الفقه الإسلامي لمدكور: ١٢١، فلسفة التشريع الإسلامي: ٣٠٧.

٥ ـ الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة أو خاصة[١]:

أي أن الحاجة الماسّة إلى شيء ما تكون بمنزلة الضرورة، سواء كانت الحاجة عامة بالناس أو خاصة بجماعة أو فرد.

فلحاجة الفلاحين إلى النقود قبل نضج محصولاتهم أجيز بيع السلم دفعاً للحاجة، وهو في القياس باطل؛ لأنه بيع معدوم. وأجيزت الإجارة وهي على خلاف القياس لجهالة مقدارها، وكذلك دخول الحمام مع جهالة المكث فيه، وجهالة مقدار ما يستعمله الشخص من الماء للغسل وللشرب. . . وكل ذلك من الحاجة العامة.

٦ ـ الحرج مرفوع شرعاً[٢]:

ومعناها: أن الشارع لم يشرع حكماً يلزم منه حرج أو ضرر على أحد، وإذا جاء في التشريع شيء فيه عسر على بعض المكلفين ومشقة أو تكليف بما ليس في وسعه، فإن ذلك يكون مدعاة للتخفيف وإيجاد مخرج للخلاص من ذلك الحرج أو مما يترتب عليه من الذنوب والعقاب.

ولا يفهم من القاعدة أنه لا يوجد حرج، بل الحرج موجود والمرفوع هو الحكم الذي ينشأ من قبله الحرج، وليس عين الحرج[٣]، كما في قولهم في الكلام عن رفع الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه: «إن عين الخطأ وأخويه غير مرفوع وإن المقصود بذلك الحكم»[٤].

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨٨ ولابن نجيم: ٩١ وشرحه المسمى غمز عيون البصائر: ١٢٦، القواعد والفوائد لمحمد بن مكي: ١/ ٢٨٧ رقم ٩٩، نظرية الضرورة الشرعية: ٢٦١، فلسفة التشريع الإسلامي: ٣٠٥، أصول التشريع الإسلامي: ٢٧٢، وهي المادة ٣٢ من المجلة (انظر مجلة الأحكام العدلية: ١٩) وانظر شرحها في درر الحكام: ١/ ٣٨، شرح المجلة لسليم رستم: ٣٣، شرح المجلة لمنير القاضي: ١/ ٩٠.

(٢) الموافقات: ٢/ ١٣٦، الوجيز في أصول الفقه: ٣٢٧، القواعد الفقهية للبجنوردي: ١/ ٢٠٩، الفقه الإسلامي لمحمد يوسف موسى: ١١٦، أصول التشريع الإسلامي: ٢٦٩، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية (رسالة دكتوراه قدمها يعقوب عبد الوهاب الباحسين إلى جامعة الأزهر ١٩٧٢، وطبعت بمساعدة اللجنة الوطنية للاحتفال بمطلع القرن الخامس عشر الهجري في الجمهورية العراقية بمطبعة جامعة البصرة: ١٩٧٨).

(٣) رفع الحرج في الشريعة الإسلامية: ٤٣.

(٤) الأشباه لابن نجيم: ٣٠٢.

ودليل هذه القاعدة قوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[(١)].

وقوله: ﴿مَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ وَلَٰكِن يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ﴾[(٢)].

وسائر الآيات والأحاديث التي وردت في التخفيف عن العباد والتيسير عليهم، والتي مرّ ذكرها في قاعدة (المشقة تجلب التيسير)، يضاف إليها ما ورد من نفي الحرج في المناسبات الجزئية، كقوله:

﴿لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْمَرِيضِ حَرَجٌ وَلَا عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَن تَأْكُلُوا۟ مِنۢ بُيُوتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ...﴾[(٣)].

﴿لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْمَرِيضِ حَرَجٌ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ يُدْخِلْهُ جَنَّٰتٍ...﴾[(٤)].

﴿لِكَىْ لَا يَكُونَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ حَرَجٌ فِىٓ أَزْوَٰجِ أَدْعِيَآئِهِمْ إِذَا قَضَوْا۟ مِنْهُنَّ وَطَرًا﴾[(٥)].

﴿وَمَآ أَرْسَلْنَٰكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَٰلَمِينَ ﴿١٠٧﴾﴾[(٦)].

ولا رحمة فيما كان فيه حرج.

وقوله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ قَدْ جَآءَتْكُم مَّوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَشِفَآءٌ لِّمَا فِى ٱلصُّدُورِ وَهُدًى وَرَحْمَةٌ لِّلْمُؤْمِنِينَ ﴿٥٧﴾ قُلْ بِفَضْلِ ٱللَّهِ وَبِرَحْمَتِهِۦ فَبِذَٰلِكَ فَلْيَفْرَحُوا۟ هُوَ خَيْرٌ مِّمَّا يَجْمَعُونَ ﴿٥٨﴾﴾[(٧)].

وكيف يكون ما فيه الحرج شفاء لما في الصدور. فالله رحيم بعباده ﴿إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾[(٨)] لم يكلفهم بما يشق عليهم ويصعب.

ولأن تحميل النفس التكاليف الشاقة يبغض تلك التكاليف إليها، ولذلك جعل الله تعالى الشريعة سمحة سهلة حتى تكون محببة إلى النفوس، قال تعالى:

﴿وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ فِيكُمْ رَسُولَ ٱللَّهِ لَوْ يُطِيعُكُمْ فِى كَثِيرٍ مِّنَ ٱلْأَمْرِ لَعَنِتُّمْ وَلَٰكِنَّ ٱللَّهَ حَبَّبَ إِلَيْكُمُ ٱلْإِيمَٰنَ وَزَيَّنَهُۥ فِى قُلُوبِكُمْ...﴾[(٩)].

ومع كون التكاليف سهلة على عموم المكلفين دعا الرسول ﷺ أصحابه إلى أن يأتوا من الأفعال ما يطيقون، وأن يخففوا منها فيأتوا منها بحسب طاقاتهم، ولا يشددوا على أنفسهم بالقيام بالشاق من الطاعات فتنفر النفوس من العبادة فقال:

---

(١) الحج: ٧٨.
(٢) المائدة: ٦.
(٣) النور: ٦١.
(٤) الفتح: ١٧.
(٥) الأحزاب: ٣٧.
(٦) الأنبياء: ١٠٧.
(٧) يونس: ٥٧ ـ ٥٨.
(٨) النساء: ٢٩.
(٩) الحجرات: ٧.

«**عليكم من الأعمال ما تطيقون فإن الله لا يمل حتى تملُّوا**»[١].

وقال: «**إن هذا الدين متين فأوغل فيه برفق**»[٢].

وروي أن أحدهم نذر أن يصوم قائماً في الشمس فأمره النبي ﷺ أن يتم صومه ونهاه عن القيام في الشمس وقال: «**هلك المتنطعون**»[٣].

ورد أولئك النفر الذين همّ أحدهم بالمواظبة على قيام الليل والآخر بصيام الدهر، والثالث باعتزال النساء، وقال: «**أما والله إني لأخشاكم لله وأتقاكم له، لكني أصوم وأفطر وأصلي وأرقد وأتزوج النساء فمن رغب عن سنتي فليس مني**»[٤].

وروي أن رسول الله ﷺ آخى بين سلمان وأبي الدرداء، فزار سلمان أبا الدرداء فرأى أم الدرداء متبذلة، فقال لها: ما شأنك؟ قالت: أخوك أبو الدرداء ليس له حاجة في الدنيا، فجاء أبو الدرداء فصنع له طعاماً، فقال: كل، قال: إني صائم، فقال سلمان: ما أنا بآكل حتى تأكل، قال: فأكل، فلما كان الليل ذهب أبو الدرداء يقوم، فقال له سلمان: نم، فنام، ثم ذهب ليقوم، فقال له: نم، فنام، فلما كان من آخر الليل قال سلمان: قم الآن، فصلّيا ثم قال له سلمان: إن لربك عليك حقاً، ولنفسك عليك حقاً، ولأهلك عليك حقاً، فأعطِ كل ذي حقٍ حقَه، ثم أتى النبي ﷺ، فذكر له ذلك، فقال ﷺ: «**صدق سلمان**»[٥].

---

(١) حديث «**عليكم من الأعمال ما تطيقون. . .**» متفق عليه من حديث عائشة، فقد رواه البخاري في الإيمان والتهجد من صحيحه عنها (صحيح البخاري: ١/ ١١، ١٣٨) ورواه مسلم في صلاة المسافرين والصيام من صحيحه عنها (صحيح مسلم: ١/ ٥٤٠ رقم ٧٨٢ و٢/ ٨١١ ضمن الرقم ١١٥٦) وأبو داود في التطوع: ٢/ ٤٨ رقم ١٣٦٨.

(٢) حديث «**إن هذا الدين متين. .**» رواه الإمام أحمد عن أنس (مسند أحمد: ٣/ ١٩٩) في حديث صحيح ورواه البزار عن جابر (الجامع الصغير: ١/ ١٠٠).

(٣) حديث «**هلك المتنطعون. .**» رواه مسلم في كتاب العلم عن عبد الله بن مسعود (صحيح مسلم: ٤/ ٢٠٥٥ رقم ٢٦٧٠).

(٤) حديث «**أما والله إني لأخشاكم لله. .**» متفق عليه من حديث أنس، فقد رواه البخاري عنه في النكاح (صحيح البخاري: ٣/ ١٥٤) ومسلم في النكاح عنه (صحيح مسلم: ٢/ ١٠٢٠ رقم ١٤٠١).

(٥) حديث سلمان وأبي الدرداء رواه البخاري عن أبي جحيفة في الصوم (صحيح البخاري: ١/ ٢٣٠) ويروي أبو داود عن عائشة أن النبي بعث إلى عثمان بن مظعون فجاءة فقال: «**يا عثمان أرغبت عن سنتي**» قال: لا والله يا رسول الله، ولكن سنتك أطلب، قال: «**فإني أنام وأصلي وأصوم وأفطر وأنكح النساء فاتقِ الله يا عثمان فإن لأهلك عليك حقاً وإن لضيفك عليك حقاً وإن لنفسك عليك حقاً فصم وأفطر وصلِّ ونم**» (سنن أبي داود ـ باب التطوع ٢/ ٤٨، رقم ١٣٦٩).

ودخل ﷺ فإذا حبل ممدود بين ساريتين فقال: **«ما هذا الحبل؟»** قالوا: هذا حبل لزينب فإذا فترت تعلقت، فقال النبي ﷺ: **«لا، حلُّوه، ليصلِّ أحدكم نشاطه فإذا فتر فليقعد»**[(١)].

ولما كان في الناس المريض والأعمى والمسافر والعاجز والحامل والمرضع والجاهل والناسي والمجنون والصغير، وذوو الأعذار، تفاوتت مقدراتهم في تحمل الأحكام، لذلك قد يكون الحكم على بعضهم شاقاً، فإذا كان كذلك، فقد شرعت الرخص والتخفيفات التي مرّ بنا ذكرها.

وقد جاء مبدأ رفع الحرج في التشريع على ثلاث صور:

١ ـ رفع الحرج ابتداء:

وذلك:

إما بعدم تشريع ما ليس في الطاقة.

أو بعدم تكليف من لم يكن أهلاً.

أو بإسقاط بعض الأحكام الشديدة التي كانت على الأمم السابقة.

٢ ـ رفع الحرج الطارىء قبل وقوعه:

وذلك:

إما بوجود عذر طارىء جعل الحكم المقدور للمكلف العادي غير مقدور عليه في ذلك العذر، فشرعت الرخص لذلك.

أو بإباحة المحظورات عند الضرورات الملجئة.

٣ ـ رفع آثار الحرج وأضراره المترتبة عليه بعد وقوعه:

وذلك بضمان المتلفات ورد المظالم في الدنيا، فالاضطرار لا يبطل حق الغير كما مر، وفي الدنيا برفع المؤاخذة والعقاب عليه بل وبمضاعفة الثواب لمن تحمل الحرج لأجل نصرة الدين وإظهاره وتعزيز شأنه وتثبيتاً للمؤمنين في ساعة العسرة والحاجة؛ كمن قتل لأنه لم ينطق بكلمة الكفر، أو بشهادة الزور.

---

(١) حديث **«ليصل أحدكم نشاطه..»** رواه البخاري عن أنس في التهجد (صحيح البخاري: ١/ ١٣٨) وأبو داود في التطوع عن أنس أيضاً (سنن أبي داود ٢/ ٣٣ ـ ٣٤ رقم ١٣١٢).

٧ ـ الرخص لا تناط بالشك[١]:

وهذه القاعدة مقيدة لقاعدة الباب، ومعناها أنه إذا شك المكلف في جواز رخصته وعدم جوازها، فليس له أن يترخص، فاليقين لا يزول بالشك.

فمن شك في جواز المسح وجب عليه الغسل، ومن شك في جواز القصر وجب عليه الإتمام، وهكذا.

٨ ـ الرخص لا تناط بالمعاصي[٢]:

أي أن الرخص شرعت لتسهيل العبادات للمؤمنين، ولم تشرع لقصد المعصية.

فلو سافر شخص سفراً غير محتاج إليه وإنما لقصد الترخص فقط لا لشيء آخر، فليس له شيء من رخص السفر من الإفطار والقصر والمسح وترك الجمعة وأكل الميتة وغير ذلك.

٩ ـ الميسور لا يسقط بالمعسور[٣]:

قال السبكي[٤]: وهي من أشهر القواعد المستنبطة من قوله ﷺ: «**وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم**»[٥].

ومعناه أنه: إذا تعذر على المكلف القيام بالشيء المأمور به على الوجه الأكمل، لم يتمكن إلا من القيام ببعضه، فإن ذلك العذر لا يبيح له أن يترك ذلك الجزء المقدور عليه بحسب الطاقة.

فمن كان مقطوع بعض الأطراف كاليد أو الرجل فيجب عليه غسل الجزء الباقي منه في الوضوء وكذا مسحه في التيمم، والقادر على بعض السترة يستر به القدر الممكن، والقادر على بعض الفاتحة يأتي به.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٤١.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٣٨، نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي: ٤١٥.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٥٩، الميزان الكبرى للشعراني (ط١ ـ مطبعة مصطفى الحلبي بالقاهرة ١٩٤٠) ١/ ٢١٠، القواعد الفقهية للبجنوردي: ٤/ ١١٩ نظرية الضرورة الشرعية: ٢٥٧.

(٤) الأشباه والنظائر للسيوطي نقلاً عن السبكي: ١٥٩.

(٥) حديث: «**وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم**» رواه الشيخان عن أبي هريرة؛ فقد رواه البخاري في الاعتصام (صحيح البخاري: ٤/ ١٧٤) ومسلم في الحج والفضائل (صحيح مسلم: ٢/ ٩٧٥ رقم ١٣٣٧، ٤/ ١٨٣٠ بعد الرقم ٢٣٥٧ ورواه النسائي في الحج عنه أيضاً (سنن النسائي: ٥/ ١١٠ ـ ١١١) وابن ماجة في المقدمة عنه أيضاً (سنن ابن ماجة: ١/ ٣ رقم ١ ـ ٢).

١٠ ـ إذا اجتمع أمران من جنس واحد ولم يختلف مقصودهما دخل أحدهما في الآخر غالباً[(١)]:

أي إذا اتفق أمران من جنس واحد ولم يختلف مقصودهما تداخلا في الغالب تيسيراً على المكلفين.

وذلك كما إذا اجتمع حدث وجنابة، أو جنابة وحيض، كفى الغسل الواحد عنهما.

ولو قصّ المحرم أظفار يديه ورجليه في مجلس واحد فإنه يجب عليه دم واحد.

وكذا لو تلا آية السجدة وكررها في مجلس واحد اكتفى بسجدة واحدة.

وكذا لو تعدد السهو في الصلاة لم يتعدد الجابر وهو سجود السهو.

لأن في التكرار في كل ذلك مشقة وحرجاً.

١١ ـ عموم البلوى ميسرة[(٢)]:

أي إذا عمت البلوى، وكان في التحرز عنها مشقة وكلفة، تيسرت لأجلها الأحكام وخففت.

كما في العفو عن النجاسات التي لا يمكن الاحتراز عنها؛ كقليل النجاسات وطين الشوارع في المطر وذرق الطيور إذا عمّ في المساجد، وما يصيب الحبوب أثناء درسها من روث البقر وبوله.

لأن في التحرز عن كل ذلك عسراً ومشقة، والمشقة تجلب التيسير. وفرعوا على ذلك قولهم: «إن ما عمت بليته سقطت قضيته»[(٣)].

ربنا اجعل أعمالنا خالصة لوجهك الكريم دائمة النفع في الدارين.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي: ١٢٦، ولابن نجيم: ١٣٢، وشرحه المسمى غمز عيون البصائر: ١/ ١٦٥.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي: ٧٨، ولابن نجيم: ٧٦، وشرحه للحموي المسمى غمز عيون البصائر: ١/ ١٠٦.

(٣) البناية شرح الهداية: ١/ ٧٣٥.

المصادر

١ ـ أحكام الأوقاف تأليف محمد شفيق العاني (ط٣: الإرشاد بغداد ١٩٦٤).

٢ ـ الأحكام في أصول الأحكام للآمدي (مطبعة المعارف بمصر: ١٣٣٢/ ١٩١٤).

٣ ـ الأحكام في أصول الأحكام لابن حزم (دار الآفاق الجديدة بيروت ط١: ١٤٠٠/ ١٩٨٠).

٤ ـ أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية د. محمد عبيد الكبيسي (مطبعة الإرشاد بغداد ١٩٧٧).

٥ ـ أخبار أبي حنيفة وأصحابه للصيمري (حيدر آباد ١٣٩٤/ ١٩٧٤).

٦ ـ أدب القاضي للماوردي تحقيق محيي هلال السرحان (الإرشاد والعاني بغداد ١٩٧١، ١٩٧٢).

٧ ـ الأشباه والنظائر للسيوطي (دار الكتب العلمية ط١ بيروت ١٣٩٩/ ١٩٧٩).

٨ ـ الأشباه والنظائر لابن نجيم تحقيق الوكيل (مؤسسة الحلبي وشركائه القاهرة ١٣٨٧/ ١٩٦٨).

٩ ـ أصول التشريع الإسلامي لعلي حسب الله دار المعارف بمصر (ط٣: ١٣٨٣/ ١٩٦٤).

١٠ ـ أصول الكرخي (رسالة مطبوعة في نهاية كتاب تأسيس النظر للدبوسي الآتي).

١١ ـ الإعلام للزركلي (ط٤ دار العلم للملايين بيروت ١٩٧٩).

١٢ ـ إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم تحقيق الوكيل مطبعة المدني بالقاهرة ١٩٦٩.

١٣ ـ الأم للشافعي نسخة مصورة عن طبعة بولاق ١٣٢١ ـ ١٣٢٥.

١٤ ـ الأموال لأبي عبيد القائم بن سلام (المكتبة التجارية مصر ١٣٥٣).

١٥ ـ الأوضاع التشريعية في الدول العربية ماضيها وحاضرها للمحمصاني ط٢ دار العلم للملايين بيروت ١٩٦٢.

١٦ ـ تأسيس النظر للدبوسي (المطبعة الأدبية بمصر بدون تاريخ).

١٧ ـ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي (المطبعة الأميرية بالقاهرة ١٣١٣).
١٨ ـ تحرير المجلة للشيخ محمد حسين كاشف الغطاء (النجف ١٣٥٩).
١٩ ـ تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير لابن حجر (نشر عبد الله هاشم يماني ـ الطباعة الفنية بالقاهرة ١٣٨٤).
٢٠ ـ تهذيب تأريخ ابن عساكر (ط٢ دار المسيرة بيروت ١٩٧٩).
٢١ ـ جامع الأصول لابن الأثير (ط١ مطبعة السنة المحمدية ١٣٦٨/١٩٤٩).
٢٢ ـ الجواهر المضية للقرشي (حيدر آباد ١٣٣٢).
٢٣ ـ حاشية ابن عابدين المسماة رد المحتار (العثمانية إستانبول ١٣٢٦).
٢٤ ـ الخراج لأبي يوسف (ط٣ المطبعة السلفية ١٣٨٢).
٢٥ ـ الخراج ليحيى بن آدم القرشي (تحقيق أحمد محمد شاكر ط١ المطبعة السلفية ١٣٨٤).
٢٦ ـ الدراية في تخريج أحاديث الهداية لابن حجر العسقلاني (ط: اليماني ـ بالفجالة ـ القاهرة ١٩٦٤).
٢٧ ـ درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر تعريب المحامي فهمي الحسيني (المطبعة العباسية حيفا ١٩٢٥).
٢٨ ـ الديباج المذهب في معرفة علماء المذهب لابن فرحون (مصطفى الحلبي ١٩٥٨).
رد المحتار = حاشية ابن عابدين.
رسالة الكرخي في الأصول = أصول الكرخي.
٢٩ ـ رفع الحرج في الشريعة الإسلامية رسالة دكتوراه تقدم بها يعقوب عبد الوهاب الباحسين إلى جامعة الأزهر ١٩٧٢ وقد طبعت بمطبعة جامعة البصرة ١٩٧٨.
٣٠ ـ روضة القضاة لابن السمناني (تحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي مطبعة أسعد ١٩٧٠).
٣١ ـ سنن الترمذي تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف مطبعة المدني ١٣٨٤/ ١٩٦٤).
٣٢ ـ سنن الدارمي نشر اليماني (دار المحاسن للطباعة القاهرة ١٩٦٦).
٣٣ ـ سنن أبي داود تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد (ط: مصطفى محمد بالقاهرة).
٣٤ ـ سنن ابن ماجه تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي (دار إحياء الكتب لعيسى الحلبي: ١٩٥٣).

٣٥ ـ سنن النسائي بشرح السيوطي وحاشية السندي (ط: مصطفى محمد ١٩٣٠).
٣٦ ـ شجرة النور الزكية لمخلوف طبعة مصورة في دار الكتاب العربي بيروت عن طبعة السلفية ١٣٤٩.
٣٧ ـ شرح أدب القاضي للخصاف تأليف حسام الدين الصدر الشهيد تحقيق محيي هلال السرحان (الإرشاد ١٩٧٧).
٣٨ ـ شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل (بولاق ١٣١٨).
شرح المجلة = درر الحكام.
٣٩ ـ شرح المجلة لسليم رستم باز اللبناني (ط٣ بيروت المطبعة الأدبية ١٩٢٣).
٤٠ ـ شرح المجلة لمنير القاضي ط: وزارة المعارف بمطبعة العاني ١٩٤٩ ومطبعة التفيض ١٩٤٢.
شرح منير القاضي = شرح المجلة.
٤١ ـ شفاء العليل للغزالي تحقيق الدكتور حمد الكبيسي (مطبعة الإرشاد ١٣٩٠/ ١٩٧١).
٤٢ ـ صحيح البخاري: المطبعة العثمانية المصرية ١٣٥١/ ١٩٣٢.
٤٣ ـ صحيح مسلم بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ط: عيسى الحلبي ١٣٧٤/ ١٩٥٥.
٤٤ ـ ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية للبوطي مطبعة العلم دمشق ١٣٨٦/ ١٩٦٦.
٤٥ ـ طبقات الحنابلة لأبي يعلى (مطبعة السنة المحمدية: ١٩٥٢).
٤٦ ـ طبقات الشافعية للإسنوي: تحقيق عبد الله الجبوري (مطبعة الإرشاد بغداد ١٩٧٠).
٤٧ ـ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي تحقيق الطناحي والحلو (عيسى الحلبي القاهرة ١٩٦٥).
٤٨ ـ طبقات الفقهاء للشيرازي (مطبعة بغداد ١٣٥٦).
٤٩ ـ غمز عيون البصائر وهو شرح الشيخ أحمد بن محمد الحموي على أشباه ابن نجيم (دار الطباعة العامرة ١٢٩٠).
٥٠ ـ الفتاوى الهندية لجماعة من العلماء (ط٢ بولاق ١٣١٠).
٥١ ـ الفروق للقرافي (دار إحياء الكتب العربية بالقاهرة ١٣٤٧).
٥٢ ـ الفقه الإسلامي مدخل لدراسته د. محمد يوسف موسى (ط: دار الكتاب العربي ١٩٥٧).

٥٣ ـ الفقه الإسلامي ومشروع القانون المدني الموحد للعاني طبعة معهد الدراسات العربية لجنة البيان ١٩٦٥.
٥٤ ـ الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي للحجوي (الرباط وتونس ١٣٤٠).
٥٥ ـ فلسفة التشريع في الإسلام للمحمصاني (ط٤ دار العلم للملايين بيروت ١٩٧٥).
٥٦ ـ الفوائد البهية في تراجم الحنفية للكنوي (مطبعة السعادة ط١ ١٣٢٤).
٥٧ ـ الفوائد البهية في القواعد والفوائد الفقهية للشيخ محمود حمزة (دمشق ١٢٩٨هـ).
٥٨ ـ قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ٩٧٩ (مطبعة وزارة العدل بغداد ١٩٧٩).
٥٩ ـ القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ (مطبعة العاني بغداد ١٩٥١).
٦٠ ـ قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبد السلام (نشر طه عبد الرؤوف سعد دار الشرق ١٣٨٨/١٩٦٨).
٦١ ـ قواعد الإسلام للقاضي عياض (طنجة ١٣٧٣/ ١٩٥٣).
٦٢ ـ القواعد لابن رجب الحنبلي (نشر طه عبد الرؤوف سعد ـ مكتبة الكليات الأزهرية ١٩٧٢).
٦٣ ـ القواعد الفقهية للبجنوردي (مطبعة الآداب في النجف ١٩٦٩).
٦٤ ـ القوانين الفقهية لابن جزي مطبعة النهضة فاس ١٩٣٥/ ١٣٥٤هـ.
٦٥ ـ قواعد الفقيه للشيخ محمد تقي آل الفقيه العاملي (ط١ مطبعة صور الحديثة لبنان ١٣٨٢/١٩٦٣).
القواعد للقاضي عياض = قواعد الإسلام.
٦٦ ـ القواعد والفوائد لمحمد بن مكي العاملي (تحقيق الدكتور عبد الهادي الحكيم ط: الآداب النجف ١٩٨٠).
٦٧ ـ القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام (تحقيق الفقي ط: السنة المحمدية ١٣٧٥/١٩٥٦).
٦٨ ـ كشف الظنون لحاجي خليفة وذيله إيضاح المكنون (إستانبول ١٣٦٠).
٦٩ ـ المبسوط للسرخسي (ساسي ـ مطبعة السعادة بمصر ١٣٢٤).
٧٠ ـ مجلة الأحكام العدلية لجمعية المجلة (ط: ٥ دمشق ١٣٨٨/١٩٦٨).
٧١ ـ مختصر قواعد العلائي لابن خطيب الدهشة رسالة دكتوراه قدمها مصطفى محمود مصطفى إلى جامعة الأزهر ١٩٧٨.
٧٢ ـ مدخل الفقه الإسلامي د. محمد سلام مدكور (الدار القومية القاهرة ١٩٦٤).

٧٣ ـ المدخل الفقهي العام مصطفى أحمد الزرقا (مطبعة الجامعة السورية دمشق ١٩٨٢).
٧٤ ـ المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية د. عبد الكريم زيدان (ط١ المطبعة العربية بغداد ١٣٨٣/ ١٩٦٤).
٧٥ ـ المستصفى للغزالي (ط١ بولاق مصر ١٣٢٢).
٧٦ ـ المسند للإمام أحمد بن حنبل (الميمنية بمصر ١٣١٣).
٧٧ ـ المصلحة في التشريع الإسلامي ونجم الدين الطوفي د. مصطفى زيد (ط٢ دار الفكر العربي القاهرة ١٣٨٤/ ١٩٦٤).
٧٨ ـ معجم المؤلفين ـ كحالة (مطبعة الترقي دمشق ١٩٥٧).
٧٩ ـ المقاصد الحسنة للسخاوي تحقيق عبد الله محمد الصديق (مطبعة الخانجي بمصر ١٩٥٦).
٨٠ ـ مقاصد الشريعة الإسلامية للشيخ محمد الطاهر بن عاشور (ط١، المطبعة الفنية تونس ١٣٦٦).
٨١ ـ مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها علال الفاسي (مكتبة الوحدة العربية ـ الدار البيضاء).
٨٢ ـ الموافقات للشاطبي (تحقيق الشيخ عبد الله دراز ط٢ دار المعرفة ١٩٧٥).
٨٣ ـ النتف في الفتاوى للسغدي تحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي (مطبعة الإرشاد بغداد ١٩٧٥).
٨٤ ـ النظام المالي الإسلامي المقارن للدكتور بدوي عبد اللطيف عرض (ط١ المجلس الأعلى ـ الأهرام ١٩٧٢).
٨٥ ـ نظرية الضرورة الشرعية، د. وهبة الزحيلي (مؤسسة الرسالة ط٢: ١٣٩٩/ ١٩٧٩).
٨٦ ـ النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة للمحصماني (ط٢ بيروت ١٩٧٢).
٨٧ ـ نظرية المصلحة في الشريعة الإسلامية للدكتور حسين حامد حسان القاهرة ١٩٨١.
٨٨ ـ الوجيز في أصول الفقه د. عبد الكريم زيدان (ط: ٥ بمطبعة سلمان الأعظمي بغداد ١٣٩٣/ ١٩٧٣).
٨٩ ـ وفيات الأعيان لابن خلكان تحقيق د. إحسان عباس (دار صادر بيروت ١٩٧٧).

TABSĪṬUL-QAWĀᶜID AL-FIQHIYAH

Simplification
of the bases of the jurisprudence

Its explanation & role in enriching
the modern legislations

by

Dr. Moḥyi Hilāl As-Sirḥān

DAR AL-KOTOB AL-ILMIYAH
Beirut-Lebanon

فهرس المحتويات

مقدمة ٣
القواعد العامة للمصالح الشرعية أو «القواعد الفقهية» ٥
قيمة القواعد الفقهية الكلية من الوجهة التشريعية ٦
الفرق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية ٨
تاريخ ظهور القواعد الفقهية الكلية ٩
اهتمام الفقهاء والأصوليّين بالقواعد الفقهية ١٣
بعض القواعد الفقهية ٣٦
أولاً: الأمور بمقاصدها ٣٧
ثانياً: اليقين لا يزول بالشك ٣٨
ثالثاً: العادة محكّمة ٤٣
رابعاً: أعمال الكلام أولى من إهماله ٤٧
خامساً: التابع تابع ٥٠
سادساً: لا ضرر ولا ضرار ٥٣
سابعاً: قواعد كلية في الإثبات ٦٣
ثامناً: قواعد كلية في الاجتهاد ٦٥
تاسعاً: قواعد كلية في الضمانات ٦٨
عاشراً: قواعد كلية في الولاية ٧٢
حادي عشر: قواعد كلية في العبادات وغيرها ٧٣
ثاني عشر: قواعد كلية في الحدود والنسب والرضاع ٧٤
ثالث عشر: الحرام بيّن ٧٥
رابع عشر: المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرّم حلالاً أو أحلّ حراماً ٧٨
خامس عشر: المشقة تجلب التيسير ٨٠
أسباب التخفيف في العبادات ٨٣
ضوابط المشقة المقتضية للتخفيف ٨٤
أنواع التخفيفات ٨٥
الرخص الشرعية ٨٦
تعارض المشقة مع النص ٨٧
هل يصح القيام بالفعل مع وجود المشقة؟ ٨٧
تعاطي سبب الرخصة بقصد الترخص فقط ٨٨
ما يتفرع عن هذه القاعدة ٨٨
المصادر ٩٧

تبسيط القواعد الفقهية

شرحها ودورها في إثراء التشريعات الحديثة



ISBN 2-7451-4743-9

Designed & Printed By: Dar Al-Kotob Al-Ilmiyah

Mohamad Ali Baydoun Publications Dar Al-Kotob Al-Ilmiyah

هاتف 12 / 11 / 804810 5 961+ ص.ب. 9424 - 11 بيروت - لبنان
فاكس 804813 5 961+ رياض الصلح - بيروت 2290-1107
http://www.al-ilmiyah.com info@al-ilmiyah.com
e-mail: sales@al-ilmiyah.com



منشورات محمد علي بيضون
دار الكتب العلمية®